دكتور
خليفة بابكر الحسن
رئيس قسم الشريعة الاسلامية
جامعة الخرطوم (سابقا)
رئيس قسم الشريعة الاسلامية
بكلية الشريعة والقانون
جامعة الامارات العربية المتحدة

تخصيص النصوص
بالأدلة الإجتهادية عند الأصوليين

يطلب من
مكتبة وهبة
١٤ شارع الجمهورية - عابدين
القاهرة - تليفون ٣٩١٧٤٧٠

الطبعة الأولى

١٤١٣ هـ — ١٩٩٣ م

دار التوفيق النموذجية للطباعة
ت ٩٢٥٢٠٤
الأزهر ، ٣ [illegible] - بجوار جامع [illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين ، سيدنا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

وبعد ..

فان موضوع هذا البحث : « تخصيص النصوص بالأدلة الاجتهادية عند الأصوليين والفقهاء » وهو موضوع جديد قديم — ان صح هذا التعبير — أما قدمه فمن جهة أن الأقدمين من علماء أصول الفقه تناولوا مباحثه كما تناولوا غيرها من مباحث التخصيص بل سائر مباحث الأصول بسعة وشمول بطريقة لا تعطى مجالا للاضافة الا محاولة حسن العرض والترتيب والترجيح أحيانا ، والتوفيق أحيانا أخرى ، والاشارة الى تضارب الآراء والنقل فى بعض الحالات ، والمقارنة والمناقشة فى حالات أخرى مع محاولة تبين الأسباب الخفية التى تقف خلف الاختلافات — متى وجدت — هذا فضلا عن أن طبيعة علم الأصول كمنهج وتصور مستوعب لا تعطى مجالا للتجديد والاضافة فيه الا ضمن الحدود السابقة .

أما جدته .. فمن جهة تجريد « التخصيص بالأدلة الاجتهادية » من بين سائر مباحث التخصيص — وهى كثيرة ومتشبعة يعلم ذلك من له المام بالأصول وافرادها بالدراسة بطريقة تيسر للباحثين

الافادة منها ، اما من حيث المعالجة ، أو من حيث المصادر ، أو من الأمرين مجتمعين .

هذا وقد استدعى بحث الموضوع — وفق عنوانه السابق — أن أجعله فى تمهيد : فى « تعريف النصوص وبيان أقسامها وما يعتريها من عموم وخصوص » .

وضرورة ذلك واضحة ، اذ أن البحث يعالج قضية التخصيص بالأدلة الاجتهادية فلا بد — اذن — أن يسبق ذلك حديث عن النصوص نفسها ما هى ؟ وما أقسامها ؟ وما العموم فيها ؟ وما صيغته ؟ وما دلالته ؟ وماذا يعنى تخصيصه ؟ وما أدوات ذلك التخصيص وأدلته ؟ بطريقة تصل البحث بالحديث عن التخصيص بالأدلة الاجتهادية التى هى موضوعه .

ثم رتبته — بعد ذلك فى ضوء ما خلص اليه التمهيد من نتائج — الى فصول :

الفصل الأول : فى التخصيص بالعقل .

الفصل الثانى : فى التخصيص بالقياس .

الفصل الثالث : فى التخصيص بالعرف .

الفصل الرابع : فى التخصيص بالمصالح المرسلة .

أسأل الله العون والتوفيق والسداد ، كما أرجو ممن يطالع بحثى أن يعذرنى ان قصرت بى الهمة — فى بعض الحالات — أو ضاق المدرك — فى حالات أخرى ، فمحاولتى — كغيرى — محاولة مجتهد ، والمجتهد — فى أدبنا الاسلامى — مأجور فى كل حال . والله على ما أقول شهيد .

د. خليفة بابكر الحسن

* * *

تمهيد

فى « تعريف النصوص وبيان اقسامها وبيان المراد بالعام وصيغته ودلالته وانواعه مع بيان المراد بالتخصيص وانواع الادلة المخصصة »

١ ــ تعريف النصوص :

النصوص : جمع نص ، والنص فى اللغة : الرفع والظهور ، فنص الشىء بمعنى أظهره • تقول العرب : نصت الظبية رأسها ــ بمعنى أظهرته أى رفعته فظهر •

وفى الشعر العربى القديم :

وجيد كجيد الريم ليس بفاحش اذا هى نصته ولا بمعطل[١]

ومن هنا سموا الكرسى الذى تجلس عليه العروس بالمنصة ، لأنها ترفع عليه لكى تظهر ويراها الناس •

وتستعمل هذه الكلمة أيضا فى اللغة للدلالة على سرعة السير والحركة تقول : « سير نص ونصيص » أى جد رفيع ، و « حية نصاص» كثيرة الحركة ، و « نص البعير » أثبت ركبته فى الأرض وتحرك للنهوض ، و « نصصت الدابة » أى استحثثتها لاستخراج أقصى ما عندها من السير •

---

(١) البيت لامرىء القيس الشاعر الجاهلى المعروف واحد أرباب المعلقات السبع .

وقد ورد هذا الاستعمال فى السنة النبوية : روى أن الرسول صلى الله عليه وسلم « كان اذا وجد فرجة نص »[1] .

كما تستخدم بمعنى الاسناد الى الرئيس وعلى تعيين شىء ما[2] .

وهذه الاستخدامات لكل نص ومشتقاتها فى اللغة متقاربة — على كل حال — وتنتهى الى الرفع والظهور فان الحركة اذا كانت سريعة ظهرت ، واسناد الشىء الى الرئيس الأعلى يعنى رفعه اليه واظهاره ، وتعيين شىء ما — كذلك — يعنى اظهاره وتحديده .

هذا هو مدلول كلمة نص فى اللغة فما مدلولها فى الاصطلاح الأصولى ؟

* *

● النصوص فى اصطلاح الأصوليين :

حينما نعمد لتحديد كلمة « النص » فى الاصطلاح الأصولى نجد أن هذه الكلمة مرت فى استخدام الأصوليين لها بمراحل مختلفة ،

---

(١) الحديث بهذا اللفظ رواه الامام مالك فى الموطأ (باب الدفع عن عرفه) ونصه : « أخبرنا مالك : أخبرنا هشام بن عروة ، أن أباه أخبره أنه سمع أسامة بن زيد يحدث عن رسول الله ﷺ حين دفع عن عرفة قال : **كان يسير العنق ، حتى اذا وجد فجوة نص » والفجوة** المكان المتسع ونص : بمعنى أسرع ، ومعنى الحديث أن الرسول ﷺ كان يسير عند رجوعه من عرفة « العنق » وهو السير الذى يكون بين الابطاء والاسراع حتى اذا وجد مكانا متسعا أسرع . (الموطأ برواية محمد بن الحسن الشيبانى ص ١٦٤ تحقيق الشيخ عبد الوهاب عبد اللطيف) .

(٢) راجع القاموس المحيط للفيروزآبادى جـ ٢ ص ٣٢١ والمصباح المنير ص ٦٠٨ ، والمستصفى للامام الغزالى جـ ١ ص ٣٨٤ ، وبيان النصوص التشريعية لأستاذنا المرحوم الدكتور بدران أبو العينين بدران ص ٢٩

واطلاقات متعددة حتى غدت من باب المشترك[1] فى العرف الأصولى كمـا يعبر الامام الغزالى[2] .

وسوف أعرض — بداية — المراحل المختلفة التى اجتازتها — هذه الكلمة — وأتبع ذلك ببيان الوجوه المختلفة التى استعملت فيها الى أن أنتهى الى الوجه الذى يناسب طبيعة هذا البحث من تلك الوجوه .

وفى ذلك أذكر أول من استخدم هذه الكلمـة كمصـطلح الامام الشافعى (ت ٢٠٤ هـ) فى كتابه « الرسالة » الذى يعد اللبنة الأولى فى علم الأصـول كما هو مقرر ومشهور .

وقـد أطلق الامام الشـافعى فى استخدامه كلمة « النص » على نصـوص القرآن والسنة وجعلها فى مقابل الاستنباط ، فالنص عنده ، يقابل الاستنباط ، لأن الشرع اما يؤخذ عن طريق النص أو الاستنباط[3] .

جاء فى الرسـالة :

قال الشـافعى : فجماع ما أبان الله لخلقه فى كتابه مما تعبـدهم به لمـا مضى من حكمه — جل ثناؤه — من وجوه :

فمنها : ما أبانه لخلقه نصـا مثـل جمل فرائضـه فى أن عليهم صلاة وزكاة وحجا وصوما ، وأنه حرم الفواحش ما ظهر منها وما بطن ،

---

(١) المشترك هو اللفظ الموضـوع للدلالة على معنيين فاكثر كالعين تطلق على العين الباصرة وعلى عين الماء وعلى النقدين ، وعلى الجاسوس — انظر اصول السرخسى جـ ١ ص ١٢٦

(٢) المستصفى جـ ١ ص ٣٨٤ — ٣٨٥ والغزالى هو محمد بن محمد الغزالى الطوسى ابو حامد حجة الاسـلام ، فيلسـوف ، ومتصـوف ، واصولى . من آثاره فى الأصول « المستصفى » و « المنخول » و « شفاء العليل » توفى رحمه الله سنة ٥٠٥ هـ .

(٣) راجع فى هذا المعنى « الرسالة » للامام الشافعى ص ١٩

ونص الزنا[1] والخمر وأكل الميتة والدم ولحم الخنزير ، وبين لهم كيف فرض الوضوء مع غير ذلك مما بين نصا[2] .

ومن نص الامام الشافعي هذا نلحظ بوضوح أنه يطلق كلمة « النص » على كل خطاب جاء عن الشارع مقررا لحكم من الأحكام .

وقد أكد هذا المعنى عنه فى مرحلة لاحقة أبو الحسين البصرى[3] (ت ٤٣٦ هـ) الذى عرف « النص » ــ بعد أن بدأت الاصطلاحات الأصولية تتميز شيئا ما ــ فقال : « وأما النص فقد حده الشافعي بأنه خطاب يعلم ما أريد به من الحكم سواء أكان مستقلا بنفسه أو علم المراد منه بغيره وكان يسمى المجمل نصا »[4] .

وتبعه مؤيدا له فى ذلك الامام الغزالى فقال ــ وهو يعدد اطلاقات النص : « الأول ما أطلقه الشافعي ــ رحمه الله ــ فانه سمى الظاهر نصا وهو منطبق على اللغة ولا مانع منه فى الشرع »[5] .

وقد استمر هذا الاطلاق لكلمة « نص » بعد الامام الشافعي حيث جرى عليه القاضي أبو بكر الباقلانى[6] (ت ٤٠٣ هـ) قال امام الحرمين[7] فى البرهان : وأما الشافعي فانه يسمى الظواهر نصوصا

---

(١) العبارة على حذف مضاف اى مثل جمل فرائضه ... الخ ، ومثل نص الزنا والخمر ... الخ .

(٢) الرسالة للامام الشافعي ص ٢١

(٣) هو محمد بن على الطيب ابو الحسين البصرى : احد ائمة المعتزلة توفى ببغداد سنة ٤٣٦ هـ .

(٤) المعتمد جـ ١ ص ٢٩٤ ، ٢٩٥

(٥) المستصفى جـ ١ ص ٣٨٤

(٦) هو محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر بن القاسم المعروف بالباقلانى البصرى المالكى ، الفقيه ، المتكلم ، الأصولى ، توفى ــ رحمه الله ــ سنة ٤٠٣ هـ ــ اصول الفقه تاريخه ورجاله للدكتور شعبان محمد اسماعيل ص ١٤٤

(٧) عبد الملك بن عبد الله بن محمد بن يوسف بن محمد ، الجوينى ، ابو المعالى ، الملقب بامام الحرمين ، توفى ــ رحمه الله ــ سنة ٤٧٨ هـ ــ اصول الفقه تاريخه ورجاله للدكتور شعبان محمد اسماعيل ص ١٨٠

في مجارى كلامه ، وكذلك القاضى وهو صحيح فى وضع اللغة فان النص معناه الظهور »[1] .

وبالجملة فان هذا الاطلاق لكلمة « نص » كان سائدا فى المرحلة الأولى من مراحل الكتابة فى علم أصول الفقه أو حتى تناول قضاياه فى حلقات الدرس ، وهو زمن لم ينشط فيه التأليف بدرجة كافية كما أن المصطلحات الفنية الدقيقة التى تميز بين المسميات فى علم الأصول لم تكن قد ظهرت فيه ، لهذا اكتفى الامام الشافعى وبعده القاضى الباقلانى بهذا الاطلاق ولم يتعدياه الى التمييز بينه وبين الظاهر وغير ذلك من المصطلحات التى جدت فى مرحلة لاحقة كما سنرى ، على أن هذا الاطلاق اطلاق ينسجم مع اللغة انسجاما تاما فان النص يعنى الظهور كما وضح من خلال عرض معنى هذه الكلمة عند اللغويين[2] .

وقد بدأ التحديد الاصطلاحى لهذه الكلمة أو قل الاطلاق الثانى لها الذى أخذ سمة أكثر خصوصية حينما بدأ علماء الأصول يميزون بين المصطلحات فى باب الواضح وغير الواضح من النصوص ويعطون كل لفظ واضح مصطلحا معينا ينبىء عن درجة وضوحه ، وهنا أطلقوا كلمة « النص » على اللفظ الذى يدل على الحكم على وجه لا احتمال فيه ، وقد جاء ذلك — أول ما جاء — على لسان القاضى عبد الجبار[3]

---

(1) البرهان جـ ١ ص ٤١٥ ، ٤١٦ تحقيق الدكتور الديب .

(2) وفى ذلك يقول المازرى : « أشار الشافعى والقاضى أبو بكر الى أن النص يسمى ظاهرا وليس ببعيد لأن النص فى أصل اللغة يسمى الظهور » وقال ابن برهان : « ولعل الشافعى انما سمى الظاهر نصا لأنه لمح فيه المعنى اللغوى » راجع البحر المحيط للزركشى باب « الظاهر والنص » وتفسير النصوص للدكتور محمد اديب صالح جـ ١ ص ٢٠١ — ٢٠٢

(3) أبو الحسين عبد الجبار بن أحمد بن عبد الجبار بن أحمد الهمدانى الملقب بالقاضى ، امام أهل الاعتزال فى عهده ، توفى — رحمه الله — سنة ٤١٥ هـ — الطبقات الكبرى لابن السبكى جـ ٣ ص ٢١٩

(ت ٤١٥ هـ) الذى قال : « ان النص خطاب يمكن أن يعرف المراد به » واشترط فيه شروطا ثلاثة :

الأول : أن يكون كلاما .

الثانى : ألا يتناول الا ما هـو نص فيه ، فان كان نصا فى عين واحـدة وجب ألا يتناول سـواها ، وان كان نصـا فى أشياء كثيرة وجب ألا يتناول ما سواها .

الثالث : أن تكون افادته لمـا يفيده ظاهرة غير مجملة[١] .

وأعقبه فى ذلك أبو اسـحاق الشيرازى[٢] (ت ٤٧٦ هـ) الذى أخـذ المصطلح عنـده تحديدا كاملا حيث قال : « النص لفظ دل على الحكم على وجه لا احتمال فيه »[٣] .

وبمثله قال امام الحرمين الذى عرف النص حيث قال : « والمقصود من النصـوص الاستقلال بافادة المعانى على قطع مع انحسام جهـات التأويلات وانقطاع مسالك الاحتمالات »[٤] .

وكذلك الامام الغزالى الذى عرف النص بأنه : « الذى لا يحتمل التأويل »[٥] ومقابله الظاهر وهو ما يحتمل التأويل الا أنه ــ رحمه الله ــ وبطريقته المعهودة فى ضبط المصطلحات الأصولية التى ظهرت فى مؤلفاته الأصـولية وبخاصة المستصـفى ــ بعـد أن عرفه رجـع فاستعرض الاطلاق السـابق له ثم أضـاف للاطلاقين اطلاقا ثالثا وهو أن النص ما لا يتطرق اليه احتمال معقول يعضده دليـل حيث قال : « النص اسم مشـترك يطلق فى تعارف العلماء على ثلاثة أوجه :

---

(١) المعتمد لأبى الحسـين البصرى جـ ١ ص ٢٩٥

(٢) ابراهيم بن على بن يوسف الفيروزآبادى الشيرازى ابو الحسن صـاحب اللمع والتبصرة ، توفى سنة ٤٧٦ هـ ــ اصـول الفقـه للدكتور شـعبان محمد اسماعيل ص ١٧٦

(٣) اللمع لأبى اسحاق الشيرازى ص ٢٦ ، ٢٧

(٤) البرهان جـ ١ ص ٤١٥

(٥) المسـتصفى جـ ١ ص ٣٨٤

الأول : ما أطلقه الامام الشافعي — رحمه الله — فانه سمى الظاهر نصا وهو منطبق على اللغة ولا مانع في الشرع ... الخ .

الثاني : وهو الأشهر ، ما لا يتطرق اليه احتمال أصلا لا عن قرب ولا عن بعد ، كالخمسة — مثلا — فانه نص في معناه لا يحتمل الستة ولا الأربعة وسائر الأعداد ، ولفظ « الفرس » لا يحتمل الحمار والبعير وغيره ، فكل ما كانت دلالته على معناه في هذه الدرجة بالاضافة الى معناه نصا في طرفي الاثبات والنفي — أعني في اثبات المسمى ونفي ما لا ينطلق عليه الاسم — فعلى هذا حده اللفظ الذي يفهم منه على القطع معنى فهو الى معناه المقطوع به نص ... الخ .

الثالث : التعبير بالنص عما لا يتطرق اليه احتمال مقبول يعضده دليل أما الاحتمال الذي لا يعضده دليل فلا يخرج اللفظ عن كونه نصا[1] .

ثم — بعد أن أورد هذه الاطلاقات — عقب بقوله : « ولا حجر في اطلاق اسم النص على هذه المعاني الثلاثة لكن الاطلاق الثاني أوجه وأشهر وعن الاشتباه بالظاهر أبعد »[2] .

وما ذكره الامام الغزالي حق فيما يتصل باطلاق النص على المعنيين الأولين حسبما كشف عنه العرض السابق ، وهما اطلاقه على متن الخطاب نفسه قرآنا وسنة وهو مسلك الامام الشافعي ومن تابعه ، أو اطلاقه على ما لا يتطرق اليه احتمال أصلا وهو مسلك المتكلمين بدءا من القاضي عبد الجبار الى زمن الامام الغزالي ، أما الاطلاق الأخير لكلمة « نص » وهو « ما لا يتطرق اليه احتمال يعضده دليل » فلا يكاد يظهر عند الأصوليين الذين سبقوا الامام الغزالي كما أن الذين أعقبوه يعرف أغلبهم النص بأنه « ما لا يقبل الاحتمال » .

* * *

---

(١) المستصفى جـ ١ ص ٣٨٤ — ٣٨٦
(٢) المرجع السابق جـ ١ ص ٣٨٦

● **الخلاصـــــة :**

الخلاصة التى يمكن أن تنتهى اليها بعـد هذا العرض التدريجى للاطلاقات المختلفـة التى تقلبت فيهـا كلمـه « النص » أن « النص » مشـترك بين المعانى الثلاثة السـابقة كما ذكر الامام الغزالى الا أن اطلاقه على ما لا يقبل الاحتمال أصـلا أو ما دل على معناه دلالة قطعية هو الاطلاق الشـائع عند الأصوليين باعتباره مصطلحا أصوليا يحـدد درجة وضـوح اللفظ أو الكلام .

أما الاطلاق الأول وهـو اطلاق الامام الشافعى له على كل خطاب جاء عن الشارع مقررا لحكم من الأحكام ، فهو أيضـا متداول وان كان الثانى أظهر منه فى الاصطلاح الأصولى الخاص .

ومن صور استخدامه عند الأصوليين ما جاء على لسان عبد العزيز البخارى[1] من أصـولى الحنفية الذى عرف النص بأنه : « كل ملفوظ مفهوم المعنى من الكتاب والسنة سواء أكان ظاهرا أو نصـا أو مفسرا حقيقة كان أو مجازا » [2] .

والنص بهذا المعنى هو الذى يعنيه أصوليو الحنفية ويضيفون اليه الدلالات فى قولهم : « عبارة النص » و « اشارة النص » و « دلالة النص » و « اقتضاء النص »[3] .

---

(١) هو عبد العزيز بن احمد بن محمد الملقب بعلاء الدين البخارى، الفقيـه الحنفى الأصـولى ، من أشـهر مؤلفـاته شرحه لأصـول فخر الاسـلام البزدوى ، توفى ــ رحمه الله ــ سنة ٧٣٠ هـ .

(٢) كشـف الأسرار جـ ١ ص ٤٧

(٣) راجع باب الدلالات فى كتب أصـول الحنفية وقد اسـتخدم هـذا المصطلح ابن حزم فى كتابه الأحكام ــ راجع الأحكام جـ ١ ص ٧١ ، هـذا ومما ينبغى ملاحظتـه أن النص بهـذا المعنى يجرى على كل متن مكتوب باللغـة العربية وان جاء الاطـلاق فى خصوص نصـوص القرآن والسـنة .

وهو أيضا الذى يعنيه هـذا البحث الذى يتوفر على دراسـة تخصيص عموم النصوص بالأدلة الاجتهادية ، وعنوانه هو الذى يحـدد ارادة المعنى الأول دون غيره ومعلوم أن المشترك يحمل على أحد محامله بمعونة القرائن [١] وليس ثمة قرينة أدل على المراد فى مثل هذا البحث أكثر من عنوانه واسـمه .

* *

٢ ـ النصـوص الشرعية وتقسيمات الأصـوليين :

النصوص الشرعية بالاطلاق الذى انتهينا اليه ـ وهى نصوص القرآن والسنة ـ كانت محل اهتمام الأصوليين من جهة أن أصول الفقه هو عبارة عن «القواعد التى يتوصل بها الى استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية »[٢] .

والأدلة التفصيلية هى آحاد النصوص فى القرآن والسنة ، وما دام أن مهمة الأصولى فى ضـوء تعريف الأصـول السـابق هى وضـع القواعـد التى تقود الى استنباط الأحكام من تلك النصوص فان هـذا بدوره ألزم الأصوليين بالاهتمام بتلك القواعـد فى شـتى جوانبهـا ليسلكوها فى اطار فلسـفة أصولية متكاملة جمعوا أطرافها من اللغة ، والمنطق ، وعلم الكلام ، ومواقع نزول تلك النصوص وشكلوا ذلك فى بنيان أسيس كامل هو أصـول الفقه .

واهتمامهم بالجانب اللغوى فى ذلك يرجع الى أن تلك النصوص نصوص عربية فالقرآن نزل بلغـة العرب والسنة جاءت بها ، فيجـرى عليهما ما يجرى على ألفاظ تلك اللغـة[٣] .

---

(١) يقول ابن أمير الحاج فى التقرير والتحبير : « ويقال النص أيضـا لكل مسـمى كان ما كان قولا شـائعا والمميز بين المرادين القرينة » التقرير والتحبير جـ ١ ص ١٤٦

(٢) ارشـاد الفحول للشوكانى ص ٣ وأصول الفقه للشيخ محمد الخضرى ص ١٢

(٣) الرسالة للامام الشـافعى ص ٥٢

وفى جانب القواعد اللغوية أيضا وحرصا منهم على سلامة الإستنباط تمادوا فى البحث حتى انتهى بهم الأمر الى أن خاضوا فى وضع اللغة نفسها أهى اصطلاح نشأ فى ظل الحاجة الى التخاطب ونقل المعانى والتصورات ؟ أم هى توقيف وسماع وتعليم فى ظل قوله جل شأنه : ﴿ **وعلم آدم الأسماء كلها** ﴾(١) مما يدخل فى اختصاص غيرهم من مؤرخى اللغات(٢) ؟

وفى كل الأحوال فان الألفاظ التى هى منشأ النصوص تنقسم عندهم الى أقسام مختلفة باعتبارات متعددة(٣) ومن بين تلك الأقسام انقسامها من جهة وضعها الى عام وخاص ومشترك .

والعام هو الذى يدخله التخصيص فهو ــ اذن ــ محل حديثنا .

* *

٣ ــ النصوص الشرعية بين العموم والخصوص :

العموم والخصوص هما مدلولا اللفظ العام والخاص ، والعام فى اللغة مصدر « عم » بمعنى شمل ، والوصف فى اللغة يرد على اللفظ

---

(١) البقرة : ٣١ .

(٢) أصول الفقه للشيخ محمد الخضرى ص ١١٠ ، هذا وراجع مبحث « وضع اللغات » على سبيل المثال فى البرهان جـ ١ ص ١٧٠ والمستصفى جـ ١ ص ٣١٨ ــ ٣٢٢

(٣) تنقسم الالفاظ من جهة وضعها الى خاص وعام ومشترك كما وردت فى المتن ومن جهة استعمالها فى المعنى الذى وضعت له أو فى غيره بقرينة الى حقيقة ومجاز وكل منهما الى صريح وكناية ، ومن جهة ظهور المعنى وخفائه الى واضح وخفى ولكل منهما أقسام عند الاصوليين .

ومن جهة الدلالة على المعنى الى دال بالعبارة والاشارة والدلالة والاقتضاء وهذا الترتيب فى التقسيم جرى عليه أصوليو الحنفية . وللجمهور طريقة اخرى فى ترتيب هذه الأقسام حيث يبداون بأقسام الواضح ثم يلحقونه بالحديث عن الدلالات واخيرا اقسام اللفظ من حيث الوضع كما أن الجمهور والحنفية يختلفون فى تفاصيل هذه الأقسام وتناولها .

وعلى المعنى ، تقول : عمهم الخير اذا شملهم ، ومطر عام أى شـامل ، كما تقول : عم اللفظ اذا شمل واستغرق[1] .

آما فى اصـطلاح الأصوليين فان العـام عرف بتعريفات كثيرة[2] ، لعـل أبرزها تعريف الرازى[3] له بأنه : « اللفظ المسـتغرق لجميـع ما يصلح له بحسب وضـع واحد »[4] اذ وصفه الشوكانى[5] ــ بعد عرضه لتعريفات كثيرة للعام ــ بأنه أحسـنها اذا أضـيف اليه قيـد « دفعة واحـدة »[6] .

وأخذا من ذلك يمكن تعريف العام بأنه : « اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له بحسب وضع واحد دفعة واحدة » .

و « اللفظ » فى التعريف ــ كما يقولون ــ « جنس بعيد » يشمل كل لفظ فيدخل فيـه المهمل والمستعمل وقيد « المستغرق » يخرج به المطلق وهـو اللفظ الدال على فرد شـائع فى جنسـه أو الدال على الماهية والحقيقة من حيث هى دون ملاحظة فرد من الأفراد كقول القائل : « أعطنى دينارا » فان « دينار » خاص مطلق شائع فى جنسـه ويتأتى المراد باعطاء السـائل أى دينار من عموم الدنانير ولا يتعلق الحكم فيه بكل دينار على سـبيل الشمول والاستغراق كما هو الشأن فى العام ،

---

(1) جمهرة اللغة لابن دريد جـ ١ ص ١١٤ ، وارشـاد الفحـول للشـوكانى ص ٩٨

(2) راجع فى تعاريف العام المختلفة والاعتراضات التى أوردت عليها : المعتمد جـ ١ ص ١٨٩ ، والمستصفى جـ ٢ ص ٣٢ ، والاحكام فى أصول الاحكام للآمدى جـ ٢ ص ٢٨٧

(3) هو أبو عبد الله الفخر الرازى محمد بن عمر بن الحسـن بن الحسـين التميمى البكرى الامام ، المفسر ، الأصولى صاحب « المحصول » توفى سـنة ٦٠٦ هـ .

(4) المحصول للامام الرازى جـ ١ قسم ٢ ص ٥١٤

(5) هو محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله الشوكانى ، الفقيه والأصولى والمحدث والمفسر اليمنى المعروف ، توفى سنة ١٢٥٠ هـ .

(6) ارشـار الفحـول ص ٩٩

ومن هنـا قال الأصوليون : « عموم المطلق بدلى » أى أنه يتحقق بأى فرد من أفراد المطلق ، وعمـوم العام شـمولى من حيث أن الحكم فيه يسرى على كل فرد •

وتخرج به ــ أى بقيد المستغرق ــ النكرة فى سياق الاثبات سواء كانت مفردة كرجل أو مثناة كرجلين أو مجموعة كرجال أو عدد كعشرة ، فان تلك الألفاظ ليست من باب العام لعدم الاستغراق •

وقيـد « ما يصلح له » احتراز عما لا يصلح له اللفظ فانه لا يدخل فى العام لعـدم صلاحية اللفظ له ابتداء كدخول غير العاقل فى مشمول « من » وهى للعاقل فعـدم دخـول غير العاقل لا يقدح فى عموم العام لأن عمومه مقيـد باستغراقه لمـا يصلح له •

وقيد « بوضع واحد » لاخراج اللفظ المشترك وهو ما وضـع للدلالة على معنيين فأكثر وضعا متعددا فهو ليس من باب العام لأنه لا يدل على المعانى المشـتركة فيه بوضع واحـد ، وانما بأوضـاع متعـددة غير أنه لا بد أن يلاحظ هنـا أن المشـترك لو استعمل فى أحـد معانيه بقرينه ، ولحقته أداة العموم كان عاما كقول القائل : العين الفوارة تبرىء السقم « فانه يشمل كل عين فوارة على سبيل الاستغراق »[1] •

هـذا ولا بد من أن نشـير هنا ونحن بصدد الحديث عن تعريف العام أن جمهور المتكلمين يرون أن العموم وصف يرد على الألفاظ دون المعانى والأفعال ، ويخالف فى ذلك ابن الحاجب[2] ذاهبا الى أن العموم يرد على المعانى على سبيل الحقيقة[3] وعلى ذلك أيضـا الجصـاص[4] ،

---

(١) راجع فى شرح التعريف : الاسنوى على المنهاج جـ ٢ ص ٥٧ــ٥٨ ونشر البنود جـ ١ ص ٢٠٦ ، والتلويح على التوضيح جـ ١٠ ص ٢٠٦

(٢) هو عثمان بن عمر بن أبى بكر بن يونس ، أبو عمرو جمال الدين ابن الحاجب فقيه واصولى مالكى ، توفى سنة ٦٤٦ هـ •

(٣) راجع مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٠١

(٤) هو أحمد بن على أبو بكر الجصـاص من أصـولى الحنفيـة وفقائهم ومفسريهم ، توفى سنة ٣٧٠ هـ •

والكمال بن الهمام[1] من الحنفية[2] على أن بعض الأصوليين من الجمهور يرون وصف المعانى به لكن على سبيل المجاز لا الحقيقة [3]. وهؤلاء هم الأكثرون كما تشير المصادر الأصولية[4].

أما الأفعال فلا يظهر من كلام الأصوليين ما يدل على اجراء العموم فيها لأن الفعل — كما يقول الامام الغزالى : « لا يقع الا على وجه معين فلا يجوز أن يحمل على وجه يمكن أن يقع عليه ، لأن سائر الوجوه متساوية بالنسبة الى محتملاته والعموم ما يتساوى بالنسبة لدلالة اللفظ عليه »[5].

* *

٤ — صيغ العموم :

يذكر الأصوليون للعموم صيغا كثيرة منها :

١ — لفظ « كل » و « جميع » نحو قوله تعالى : ﴿ **كل امرىء بما كسب رهين** ﴾(٦).

---

(١) هو محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود كمال الدين المعروف بابن الهمام صاحب « فتح القدير فى الفقه والتحرير » فى الأصول ، توفى سنة ٨٦١ هـ .

(٢) ارشاد الفحول ص ٩٩ ، والمعتمد لابن الحسين البصرى ج ١ ص ١٨٩

(٣) راجع ارشاد الفحول للشوكانى ص ١٠٠ ، والتحرير مع التقرير والتحبير ج ١ ص ١٨٢

(٤) الأسنوى على المنهاج ج ٣ ص ٥٧ ، وحاصل الآراء فى العموم فى المعانى ثلاثة :

١ — لا يجرى وصف العموم على المعانى لا حقيقة ولا مجازا وهو راى طائفة من الأصوليين .

٢ — يجرى عليها مجازا لا حقيقة وهو رأى الكثيرين .

٣ — يجرى عليها حقيقة كالألفاظ وهو رأى ابن الحاجب من الجمهور ، والجصاص ، والكمال بن الهمام من الحنفية .

(٥) المستصفى ج ٢ ص ٦٤ — (٦) الطور : ٢١

وقوله تعالى : ﴿ **هو الذى خلق لكم ما فى الأرض جميعا** ﴾[1] .

هذا ولا بد من أن يلاحظ هنا أن العموم فيما دخلت عليه « كل » افرادى أى يتعلق بأفراد العموم فردا فردا ، وفيما دخلت عليه « جميع » اجتماعى أى يتعلق الحكم فيه بالمجموع[2] .

كما يلحق بـ « كل » و « جميع » فى افادة العموم : معشر ومعاشر وعامة وكافة وقاطبة فى مثل قوله تعالى : ﴿ **يا معشر الجن والانس** ﴾[3] . وقوله تعالى: ﴿ **وقاتلوا المشركين كافة** ﴾[4] وقوله : ﴿ **وما ارسلناك الا كافة للناس** ﴾[5] .

٢ ــ الجمع المعرف بـ « ال » التى للاستغراق[6] مثل قوله تعالى : ﴿ **ان الله يحب المحسنين** ﴾[7] . وقوله : ﴿ **والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء** ﴾[8] .

فالمحسنون فى الآية الأولى عام لدخول « ال » التى للاستغراق عليه فيشمل كل محسن فالله يحب كل محسن ، والمطلقات فى الآية الثانية عامة لدخول « ال » الاستغراقية عليها فيشمل الحكم كل مطلقة اذا كانت من ذوات الحيض .

هذا والجمع الذى تدخل عليه « ال » التى للاستغراق فتجعله عاما يشمل جمع المذكر السالم وجمع التأنيث ، وجموع التكسير قلة وكثرة ، واسم الجمع كركب وصحب ورهط وقوم[9] .

---

(١) البقرة : ٢٩

(٢) راجع اصول فخر الاسلام البزدوى مع كشف الأسرار جـ ٢ ص ٩٢ ، والتوضيح جـ ١ ص ٦٠ ، وارشاد الفحول ص ١٤٠

(٣) الرحمن : ٣٣ (٤) التوبة : ٣٦

(٥) سبأ : ٢٨

(٦) هذا خلافا لما اذا قامت قرينة دلت على أن « ال » للعهد فاذا وجدت فلا يكون اللفظ الداخلة عليه عاما .

(٧) البقرة : ١٩٥ (٨) البقرة : ٢٢٨

(٩) ارشاد الفحول ص ١٠٥

٣ — الجمع المعرف بالاضافة كقوله تعالى : ﴿ **يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثـل حظ الانثيين** ﴾ (١) ، وقوله تعالى : ﴿ **خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها** ﴾(٢) ، وقـوله : ﴿ **حرمت عليكم أمهاتكم** ﴾(٣) .

فأولادكم فى الآية الأولى عامة تشـمل كل ولد فكل ولد يرث والديه بحسب الكيفية التى قررها الشارع الحكيم .

والأموال فى الآية الثانية عامة تشمل كل مال[٤] ، وأمهاتكم فى الآية الثالثة عامة تشـمل كل أم ، فكل أم محرم على ابنها الزواج بهـا ومثلها البنات والأخوات ... الى آخر الآية ، اذ الكل معرف بالاضافة فيشمل كل ما يصدق عليه ويصلح له[٥] .

هذا وما يتعلق بالحديث عن الجمع معرفا بـ « ال » أو بالاضافة الحديث عن الجمع المنكر كقولنا : «رجال» فهو جمع لكنه نكرة فهل يعم جميع أفراده أم لا يعم ؟

ذهب أكثر الأصـوليين الى أن الجمع المنكر لا يعم لأن العمـوم لا يتبادر منه عنـد اطلاقه فقولنا : قام رجال ، لا يفهم منه ثبوت القيام لكل أفراد الرجـل .

وخالف ذلك الجبـائى[٦] وبعض الحنفيـة وابن حـزم[٧] وهو ما اختاره البزدوى[٨] .

---

(١) النســاء : ١١ (٢) التـوبة : ١٠٣
(٣) النســاء : ٢٣

(٤) الاسـتدلال بالآية هنـا على العموم من حيث الأصـل وقـد خصصت السنة هذا العموم فأوجبت الزكاة فى بعض الأموال دون بعضها الآخر . ارشـاد الفحول ص ١١٠ — ١١١

(٥) ارشـاد الفحـول ص ١٠٦

(٦) هو محمد بن عبد الوهاب بن سـلام الجبائى ، أبو على ، من ائمـة المعتزلة وعلمـاء الكلام فى عصره ، توفى سنة ٣٠٣ هـ .

(٧) هو أبو محمـد على بن احمـد بن سـعيد بن حزم الظاهـرى توفى سـنة ٤٥٦ هـ .

(٨) التقرير والتحبير جـ ١ ص ١٨٩ وراجع فى نسبة هذه الأقوال :

ومن أدلتهم فى ذلك قوله تعالى : ﴿ **لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا** ﴾(١) . فلفظ « آلهة » جمع منكر فهو عام بدليل الاستثناء منه .

وقد رد الأكثرون عليهم بأن الاستدلال بالآية غير صحيح لأن « الا » ليست للاستثناء بل بمعنى « غير » اذ أنها لو كانت للاستثناء لوجب نصب ما بعدها — وهو اسم الجلالة — ولفظ الجلالة مرفوع بلا خلاف(٢) .

٤ — المفرد المعرف بـ « ال »(٣) أو بالاضافة مثال المعرف بـ «ال»: « الانسان » فى قوله تعالى : ﴿ **ان الانسان لفى خسر** ﴾(٤) فهو عام لكل انسان بدليل الاستثناء منه .

ومثال المفرد المعرف بالاضافة قوله صلى الله عليه وسلم : « **مطل**

ارشاد الفحول ص ١٠٨ . والبزدوى هو على بن محمد بن الحسين ابن عبد الكريم أبو الحسن فخر الاسلام البزدوى من أصولى الحنفية وصاحب أصول البزدوى المشهور ، توفى سنة ٤٨٢ هـ .

(١) الأنبياء : ٢٢

(٢) راجع فى المسألة : الأسنوى جـ ٢ ص ٧٠ ، وأصول الفقه الشيخ محمد الخضرى ص ١٥٣ ، وتفسير النصوص للدكتور اديب صالح جـ ٢ ص ١٤

(٣) الألف واللام اذا دخلت على المفرد ففيها تفصيل :

(أ) أن يكون هناك عهد متحقق فلا تفيد الاستغراق وتنصرف الى المعهود جزما كقوله تعالى : ﴿ **كما أرسلنا الى فرعون رسولا . فعصى فرعون الرسول** ﴾ (المزمل : ١٥ ، ١٦) اى الرسول المرسل بعينه .

(ب) أن يكون العهد محتملا لا محققا فان اللفظ ينصرف اليه فى هذه الحالة أيضا .

(جـ) الا يتحقق عهد ولا يحتمل ، وهذا فيه خلاف ، ورأى الجمهور انها تفيد فيه الاستغراق — راجع المعتمد جـ ١ ص ٢٤٤ ، والمستصفى جـ ٢ ص ٢٦٦ ، والتبصرة ص ١١٥

(٤) العصر : ٢

الغنى ظلم »[1] فان كلمة « مطل » مفرد مضاف فيعم كل مطل ، وقوله صلى الله عليه وسلم لما سئل عن الوضوء بماء البحر فقال : « هو الطهور ماؤه الحل ميتته »[2] فكلمة « الميتة » مفرد مضاف للضمير العائد الى البحر فتعم كل ميتة .

٥ — الأسماء الموصولة كما فى قوله تعالى : ﴿ **وأحل لكم ما وراء ذلكم** ﴾(٣) وتستعمل فى غير العاقل حقيقة وفى العاقل مجازا .

و « من » فى قوله : ﴿ **ولله يسجد من فى السموات والأرض** ﴾(٤) وتستعمل فى العاقل حقيقة ، وقد تستعمل فى غيره مجازا وهى عامة للذكور والاناث .

و « الذى » و « الذين » فى قوله تعالى : ﴿ **الذين يأكلون الربا لا يقومون الا كما يقوم الذى يتخبطه الشيطان من المس** ﴾(٥) وتستخدم فى العاقل وغيره على السواء كما أنها تفيد العموم سواء أكانت مفردة أو مثناة أو جمعا ، ومثلها « التى » و « اللتين » و « اللائى » .

٦ — أسماء الشرط وهى « من » ومثالها : ﴿ **ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله** ﴾(٦) وهى للعاقل وقد تستعمل لغيره مجازا .

و « ما » ومثالها : ﴿ **وما تفعلوا من خير يعلمه الله** ﴾(٧) وتستعمل فى غير العاقل حقيقة وفى العاقل مجازا .

---

(١) الحديث صحيح متفق عليه — راجع : باب « مطل الغنى ظلم » فى ابواب البيوع فى صحيح الترمذى .

(٢) الحديث رواه الخمسة ، وقال الترمذى : حديث حسن صحيح — راجع نيل الأوطار : باب « طهورية ماء البحر وغيره » ج ١ ص١٧

(٣) النساء : ٢٤ (٤) الرعد : ١٥

(٥) البقرة : ٢٧٥ (٦) النساء : ٩٢

(٧) البقرة : ١٩٧

و « أينمـا » كقوله تعالى : ﴿ اينما تكونوا يدرككم الموت ﴾(1) وهى عامة فى الأمكنــة •

و «حيثما» كقوله تعالى : ﴿ وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره ﴾(2) وهى عامة فى الأمكنة أيضـا •

٧ ـ أسماء الاستفهام ك « من » فى قوله تعالى : ﴿ من ذا الذى يقرض الله قرضا حسنا فيضاعفه له ﴾(3) و « ماذا » فى قوله تعـالى : ﴿ ماذا أراد الله بهذا مثلا ﴾(4) •

٨ ـ النكرة الواقعة فى سياق النفى أو النهى أو الشرط • مثال الواقعة فى سـياق النفى قوله صلى الله عليـه وسلم : « لا وصـية لوارث »(5) •

ومثال الواقعة فى سـياق النهى : ﴿ ولا تصل على احد منهم مات أبدا ولا تقم على قبره ﴾(6) •

ومثال الواقعة فى سياق الشرط : ﴿ وان يروا آية يعرضوا ويقولوا سـحر مسـتمر ﴾(7) ، ﴿ ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا ﴾(8) •

هذا والنكرة فى سياق النفى تتنوع دلالتها على العموم الى صريحة ان بنيت النكرة على الفتح كقول القائل : « لا رجل فى الدار » ، وضمنية ان لم تبن على الفتح كقول القائل : « ما فى الدار رجل » •

أما النكرة فى سـياق الاثبات فلا تعم الا بقرينة ، ومن القرائن التى تدل على افادة النكرة فى سياق الاثبات للعموم :

---

(1) النسـاء : ٧٨
(2) البقرة : ١٤٤
(3) البقرة : ٢٤٥
(4) المدثر : ٣١
(5) الحديث رواه الخمسـة الا أبا داود وصـححه الترمذى ـ راجع نيل الأوطار : باب « ما جاء فى كراهة مجـاوزة الثلث والايصـاء للوارث » جـ ٦ ص ١٥١
(6) التـوبة : ٨٤
(7) القمـر : ٢
(8) الحجرات : ٦

(أ) اذا وصفت بصفة عامة كقوله تعالى : ﴿ **قول معروف ومغفرة خير من صدقة يتبعها اذى** ﴾[1] .

فان وصف « معروف » عام فتعم النكرة بعمومه .

(ب) اذا كان المقام مقام قرينة كقوله تعالى : ﴿ **علمت نفس ما قدمت واخرت** ﴾[2] . ف « نفس » عامة بقرينة هى أن الحساب يوم القيامة لا يخص نفسا دون أخرى .

وفيما عدا ذلك — أى فيما عدا وجود قرينة — تكون النكرة فى سياق الاثبات دالة على فرد مبهم شائع فى جنسه على سبيل البدل لا الاستغراق[3] . هذا وصيغ العموم السابقة وان أفادت العموم بوضع اللغة الا أن افادتها ليست على درجة واحدة فمنها :

١ — ما هو عام بنفسه كلفظ « كل » و « جميع » ، و « أى » للكل ، و « من » للعقلاء ، و « ما » لغيرهم ، و « أين » للمكان ، و « متى » للزمان .

٢ — ما هو عام بقرينة وهى اما قرينة فى الاثبات وهى « ال » الداخلة على الجمع ، وعلى المفرد ، واما قرينة فى النفى وتتمثل فى حالة النكرة فى سياق النفى أو النهى .

كما أن العموم قد يستفاد سوى استفادته عن طريق الصيغ المتقدمة عن طريق العرف اللغوى مثاله قوله تعالى : ﴿ **حرمت عليكم امهاتكم** ﴾[4] ، ﴿ **حرمت عليكم الميتة** ﴾[5] وكل ما سلط فيه الحكم على العين ، فقد جرى العرف فى تحريم العين الى تحريم كل أنواع

---

(١) البقرة : ٢٦٣ (٢) الانفطار : ٥

(٣) راجع أصول الفقه لفضيلة الدكتور محمد مصطفى شلبى ص ٤٢٥ — ٤٢٧ ، ومناهج الأصوليين للدكتور فتحى الدرينى ص ٥١٦ — ٥١٧ ، والوجيز فى أصول الفقه للدكتور محمد حسن هيتو ص ١٦٥ — ١٦٦

(٤) النساء : ٢٣ (٥) المائدة : ٣

الاستمتاع فى الأمهات أو الأكل فى الميتة اذ الأعيان لا تتعلق بها الأحكام .

وقد يستفاد عن طريق العقل وهو أن يرتب الحكم على وصف فيشعر ذلك بعلية الوصف للحكم كما فى قوله تعالى : ﴿ **والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما** ﴾[1] فان القطع عام لأنه مرتب على السرقة فكانت السرقة علة فيه ، وهذا يقتضى عقلا أنه كلما وجدت السرقة وجد الحكم واذا انعدمت انعدم الحكم وهذا عموم[2] .

* *

● مذاهب العلماء فيما وضعت له صيغ العموم :

صيغ العموم السابقة اختلفت أنظار الأصوليين ــ وبخاصة المتكلمين منهم فيما وضعت له ابتداء ــ هل هو العموم أم الخصوص ، وبعبارة أخرى هل هذه الصيغ حقيقة فى العموم مجاز فيما سواه أم أنها مجاز فيه حقيقة فيما سواه ؟

للعلماء فى ذلك ثلاثة مذاهب :

● المذهب الأول :

مذهب من يرون أن هذه الصيغ وضعت لغة للعموم فيكون استعمالها فيه حقيقة ، وفى غيره مجازاً .

وهذا المذهب هو مذهب الجمهور من المتكلمين والفقهاء ، وعليه الامام أبو حنيفة ومالك والشافعى وأحمد وأبو داود[3] .

ويسمى أصحابه عند الأصوليين بأرباب العموم[4] . وان كان أصحاب هذا المذهب قد اختلفوا ــ فى بعض الحالات ــ كالاختلاف

---

(١) المائدة : ٣٨

(٢) المعتمد جـ ١ ص ١٩٣ ، والأسنوى جـ ٢ ص ٦٨

(٣) المعتمد جـ ١ ص ١٩٥ ، والعدة جـ ٢ ص ٤٨٩ ، والاحكام للآمدى جـ ٢ ص ٢٩٣

(٤) المستصفى جـ ٢ ص ٣٦

السابق الذى عرضنا له فى الجمع المنكر واختلافهم فيما دخلت عليه « ال » مفردا أو جمعا وقد أشرنا الى ذلك فى حواشى البحث[1] .

● **المذهب الثانى :**

يقرر أصحابه أن الصيغ المشار اليها لم توضع لعموم ولا خصوص ، وأن أقل الجمع يدخل فيها لضرورة صدق اللفظ فقط بحكم الوضع ، وهى عندهم من باب المشترك بين استغراق الجميع أو الاقتصار على الأقل أو تناول عدد وسط بين الحالين الى أن يدل دليل على حملها على أحد أفراد المشترك .

ويسمى أصحاب هذا المذهب بـ « الواقفية » لأنهم توقفوا فى الحكم فى المسألة ، وينسب هذا المذهب لأبى الحسن الأشعرى وأصحابه[2] .

● **المذهب الثالث :**

مذهب من يرون أن هذه الصيغ وضعت للدلالة على الخصوص فتكون حقيقة فيه مجاز فى العموم والاستغراق .

ويسمى أصحاب هذا المذهب بأرباب الخصوص وينسب الى البلخى[3] من الحنفية والجبائى[4] من المعتزلة وهو مذهب المرجئة[5] أيضا كما جاء فى المعتمد لأبى الحسين البصرى [6] .

---

(١) المستصفى جـ ٢ ص ٣٦

(٢) يمكن أيضا الرجوع الى هذه الخلافات فى المستصفى جـ ٢ ص ٣٦ — ٣٧ ، والأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٢٩٣ وما بعدها .

(٣) هو محمد بن الفضل بن العباس البلخى أبو عبد الله فقيه حنفى من أجلة فقهاء خراسان توفى سنة ٣١٩ هـ ، هذا وتذكر كثير من المصادر الثلجى لا البلخى — راجع التبصرة ص ١٠٦ ، والعدة جـ ٢ ص ٤٨٩ ، وكشف الأسرار جـ ١ ص ٢٩٩ ، وممن ذكر البلخى ابن تيمية فى المسودة ، راجع المسودة ص ٨٩ والتفتازانى فى شرحه التلويح

=

ولكل مذهب من هذه المذاهب الثلاثة أدلة على دعواه غير أننا لن نقف كثيرا عند تلك الأدلة ، وانما نشير فقط الى أن مذهب الجمهور الذين يرون أن صيغ العموم وضعت لتدل من حيث الأصل على العموم ، وأن استعمالها في غيره مجاز — هو المذهب الصحيح الذى يتفق مع طبيعة اللغة العربية ، ومع استعمال القرآن الكريم والسنة النبوية لألفاظ العموم مضافا الى ذلك اجتهادات الصحابة وفتاواهم فى هذا الصدد[1] .

* *

٥ — أنواع العام :

الألفاظ العامة التى وردت فى النصوص الشرعية عموما — عند الأصوليين — ليس على درجة واحدة وانما متنوع من حيث أن بعضها صحبته قرائن عند الافصاح به تنفى احتمال تخصيصه وتجعله لازما للعموم ، وبعضها جاء على النقيض من ذلك حيث صحبته قرائن تحمله على الخصوص ، وبعضها على غير ذلك .

على التوضيح جـ ١ ص ٣٨ ولعله الانسب كما اثبتنا فى متن البحث لأن الثلجى توفى سنة ٢٦٦ هـ وهى فترة مبكرة لم يكن فيها هذا الخلاف قد حدث فى موضوع العام كما يذكر بعضهم . راجع تفسير النصوص جـ ٢ ص ١٩ (حاشية) .

(٤) هو محمد بن عبد الوهاب بن سلام أبو على ، المعروف بالجبائى كان امام المعتزلة ورئيسهم فى البصرة ، توفى سنة ٣٠٣ هـ .

(٥) المرجئة فرقة من الفرق تزعم أن من شهد شهادة الحق دخل الجنة ولو فعل الكبائر وسموا بالمرجئة من الارجاء اى التأخير لانهم لم يجعلوا الأعمال سببا لوقوع العذاب ولا لرفعه وانما ارجأوا الامر.

(٦) المعتمد جـ ١ ص ١٩٤

(١) راجع فى تفصيل المذاهب وادلتها : المعتمد جـ ١ ص ١٩٥ ، والمستصفى جـ ٢ ص ٣٨ ، ٣٩ ، واصول الفقه للشيخ محمد الخضرى ص ١٤٨ ، ١٤٩

ومن هنا تنوع العام الى أنواع ، وأول من أشار الى تلك الأنواع الإمام الشافعي في كتابه « الرسالة » .

والأنواع بحسب عرض الأصوليين لها وما ظهر لي من خلال البحث هي :

١ — عام يراد به العموم قطعا : وهو العام الذي صحبته قرينة تنفي احتمال تخصيصه مثل عموم « كل » في قوله تعالى : ﴿ **الله خالق كل شيء ، وهو على كل شيء وكيل** ﴾(١) .

فكل شيء مخلوق لله ، والله — جل شأنه — وكيل على كل شيء ولا يرد على ذلك تخصيص قطعا .

ومثل عموم « السموات والأرض » في قوله تعالى : ﴿ **خلق السموات والأرض** ﴾(٢) فكل السموات والأرض مخلوقة لله — جل شأنه — ولا يخص من ذلك شيء قطعا .

ومثل عموم « دابة » — وهي نكرة واقعة في سياق النفي — في قوله تعالى : ﴿ **وما من دابة في الأرض الا على الله رزقها** ﴾(٣) فكل دابة بلا تخصيص قطعا — على الله — لا على غيره — رزقها ويعلم مستقرها ومستودعها .

٢ — عام يراد به الخصوص قطعا : وهو العام الذي صحبته قرينة من ذاته خصصته ونفت عمومه كقوله تعالى : ﴿ **الذين قال لهم الناس ان الناس قد جمعوا لكل فاخشوهم فزادهم ايمانا وقالوا حسبنا الله ونعم الوكيل** ﴾(٤) .

فان « الناس » في الآية يراد بهم بعض الناس لا كلهم(٥) بدليل من

---

(١) الزمر : ٦٢ — (٢) ابراهيم : ٣٢

(٣) هود : ٦ — (٤) آل عمران : ١٧٣

(٥) القائل هو نعيم بن مسعود ، والناس الثانية : أهل مكة — راجع المنار للنسفي وشرحه جـ ١ ص ٢٨٧

الآية نفسها حيث ذكر « الناس » فيها مرتين ، والناس الأولى فيها هم الذين قالوا ، وهم خارجون بداهة من الذين جمعوا وفى ذلك دلالة على أن « الناس » فى الآية يراد بها فى الحالين بعض الناس لا كل الناس .

قال الشافعى : « اذا كان مع رسول الله ناس غير من جمع لهم من الناس وكان المخبرون لهم ناس غير من جمع لهم وغير من معه ممن جمع عليه معه ، وكان الجامعون لهم ناسا فالدلالة بينة مما وصفت من أنه أنما جمع لهم بعض الناس دون بعض »[1] .

وقوله تعالى : **﴿ يا أيها الناس ضرب مثل فاستمعوا له ، ان الذين تدعون من دون الله ان يخلقوا ذبابا ولو اجتمعوا له ، وان يسلبهم الذباب شيئا لا يستنقذوه منه ، ضعف الطالب والمطلوب ﴾(٢)** .

فالناس فى الآية — كما هو واضح — مخصوصة ببعض الناس وهم الذين يدعون من دون الله بدليل من الآية نفسها ... وهكذا[٤] .

ويسمى هذا النوع بـ « العام الذى يراد به الخصوص » .

هذا ويمثل بعض الكاتبين لهذا النوع بالآيات التى فيها تكليف كالحج والصيام والصلاة فان عمومها مخصوص بالعقل وملاحظ فيه اخراج من لا يشملهم التكليف .

والتمثيل بآيات التكليف — فى هذا الموضع غير سليم — فى نظرى — من ثلاثة أوجه :

(أ) أولها : الذين يمثلون بآيات التكليف هنا يعودون فيوردونهما فى أمثلة العمومات المخصصة بالعقل ، واذا كانت مخصصة بالعقل فهى ليست من باب العام الذى يراد به الخصوص قطعا وانما من باب العام المخصوص الآتى .

---

(١) الرسالة ص ٥٩ (٢) الحج : ٧٣
(٣) الرسالة ص ٦٠

(ب) أن الامام الشـافعى نفسه أدخل آيات التكليف فى العـام الظاهر فى عمومه وهو العام المخصوص ومثل بها كما سـوف يظهر بعـد قليـل[1] .

(جـ) أن الأمثلة التى أوردها الامام الشـافعى فى هذا النوع كلها عمومات خصوصها وارد فى النص نفسـه منذ البداية كما لاحظنا ذلك فى « الناس » القائلين والجامعين ، وفى « الناس » الذين ضرب لهم المثل وهم الذين يدعون من دون الله ، فهو عموم يراد به الخصـوص بموجب اللغـة نفسـها ولهذا عقب الامام الشـافعى أيضا — بعد ايراده للمثال الأول بقوله : « لمـا كان اسم الناس يقع على ثلاثة نفر وعلى جميـع الناس وعلى من بين جميعهم وثلاثة منهم ، كان صحيحا فى لسان العرب أن يقال : **﴿ الذين قال لهم الناس ﴾** والقائلون هم أربعة نفر : **﴿ ان الناس قـد جمعوا لكم ﴾ . . .** » الخ[2] .

ويقول معقبا على المثال الثانى : « فمخرج اللفظ عام على الناس كلهم وبين عنـد أهل العلم بلسـان العرب منهم أنه انما يراد بهـذا اللفظ العام المخرج بعض الناس دون بعض ، لأنه لا يخاطب بهذا الا من يدعون من دون الله الها آخر — تعالى عما يقولون علوا كبيرا »[3] .

٣ — العام المخصوص : وهو العام الذى اقترن به الدليل المخصص بالفعـل نصـا أو عقلا وقـد مثل له الامام الشـافعى بقوله تعالى :

﴿ يا أيها الناس انا خلقنـاكم من ذكر وأنثى وجعلنـاكم شـعوبا وقبـائل لتعارفوا ، ان أكرمكم عند الله اتقاكم ﴾[4] .

وبعد أن أورد الآية عقب بقوله : « بأن العموم فى الآية أن كل نفس مخلوقة من ذكر وأنثى وكلها شـعوب وقبائل ، والخصوص فيها فى قـوله تعـالى : **﴿ ان أكرمكم عند الله اتقاكم ﴾** من جهة أن التقوى لا يوصف بها الا من يعقل من أهلها البالغين من بنى آدم .

---

(١) راجع الرسـالة ص ٦٠ .

(٢) الرسـالة ص ٦٠ .

(٣) المرجع السـابق والصفحة نفسـها .

(٤) الحجرات : ١٣

ثم يمثل لهذا النوع بآيات التكليف كقوله تعالى : ﴿ كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون ﴾(١) وقوله : ﴿ ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا ﴾(٢) .

ثم بين أن هذه الآيات مخصوصة بالبالغين دون من لم يبلغ وممن بلغ ممن غلب على عقله ودون الحيض فى أيام حيضهن[٣] .

فهذا النوع من العام — كما هو واضح من تعريفه وصوره عند الامام الشافعي — عام حدث تخصيصه بالفعل .

هذا وقد أحدث هذا التخصيص الذى لحقه تداخلا بينه وبين النوع الذى سبقه ، وهو العام الذى يراد به الخصوص ، ولهذا اتجه كثير من محققى الأصوليين الى محاولة التفرقة بينهما[٤] . على

---

(١) البقرة : ١٨٣ (٢) النساء : ١٠٣

(٣) الرسالة ص ٥٧

(٤) الفرق بين العام الذى يراد به الخصوص والعام المخصوص فرق دقيق غير أن المتقدمين من الأصوليين لم يتعرضوا له وفى هذا يقول الزركشى: « ان البحث عن العام المخصوص والعام المراد به الخصوص من مهمات هذا العلم ولم يتعرض له الأصوليين وقد كثر بحث المتأخرين فيه كسبكى ووالده الشيخ الامام(١) ومرد دقته أن العام الذى يراد به الخصوص خارج عن دائرة العام منذ البداية وكذلك العام المخصوص هو الآخر خارج عن دائرة العام عن طريق التخصيص بالعقل غالبا ومن هنا جاء الاشتباه فى الفرق بينهما .

وقد حاول متأخرو الأصوليين — فعلا كما ذكر الزركشى ايجاد فروق بينهما ولعل من ابرز ما ذكروه فى ذلك :

١ — ان العام الذى يراد به الخصوص تقصر فيه دلالة العام نفسها على الخاص ولا يقتصر الأمر على قصر حكمه فقط على بعض الأفراد دون لفظه(٢) .

---

(١) نشر البنود جـ ١ ص ٢٣٦

(٢) حاشية العطار على شرح الجلال المحلى جـ ٢ ص ٣٢ ونشر البنود جـ ١ ص ٢٣٦

أن بعض الباحثين المحدثين يسمى هذا النوع بالعـام المطلق ويجعـل القسمة ثلاثية[1] : عام يراد به العموم ــ وعام يراد به الخصـوص ــ وعام مطلق ، هو العام المخصوص ويجرى الخلاف فى دلالة العام فيه .

ويخالف فى ذلك أيضـا بعض الكاتبين ويضـيفون العام المطلق

وهـذا الفرق سليم وهو ما انتهى اليه البحث كما يرى القـارىء فى متنه ــ من جهة ان العـام الذى يراد به الخصوص تخصيص بموجب اللفظ نفسه ولهذا كان يراد به الخصوص قطعا بخلاف العام المخصوص فهو عام دخله التخصيص بالفعل فكان قصر حكم لا قصر فقط .

٢ ــ ان التخصيص فى العام الذى يراد به الخصوص متقدم على التلفظ بالعـام وفى العام المخصوص متأخر عنه او مقترن به .

٣ ــ الفرق بينهما يرجع الى الارادة من جهة ان العام الذى يراد به الخصوص تتوجه الارادة فيـه منذ البداية الى الخصوص ، أما العام المخصوص فان الارادة فيه بداية متوجهة الى العموم ثم اقترن به ــ بعد ذلك ــ الدليل المخصص .

وهذا الفرق غير واضح من جهة ان الاصـوليين يقولون ان ارادة التخصيص واردة منـذ البداية فى كل عام لحقـه التخصيص مطلقـا والا كان نسـخا .

٤ ــ أن العام الذى يراد به الخصوص مجاز فى العموم منـذ بداية أمره ، أما العـام المخصوص فحقيقة فى العموم وبعد التخصيص يجرى فيـه الخـلاف المعروف فى العـام الذى لحقه التخصيص هل حقيقة ــ فى الباقى ــ بعد تخصيصه أو مجاز(١) .

وهناك فروق أخرى سوى هذه الفروق لعل هذه ابرزها .

(١) راجـع تفسـير النصـوص للدكتور محمـد اديب صـالح ج ٢ ص ١٠٤

---

(١) ارشاد الفحول ص ١٢٤

كنوع جديد بالاضافة للأنواع الثلاثة التى ذكرها الامام الشافعى[1] ويجرون الخلاف فى هذا النوع الرابع •

والاتجاه الأخير هو الراجح عندى لاعتبارين :

(أ) أن العام المخصوص أفراده كلها خصصت وأبرز مخصصاتها « العقل » كما يتضح من الأمثلة التى أوردناها سابقا •

وما دام أن أفراده خصصت فانه لا يمكن أن يكون قطعيا فى دلالته باتفاق بين الأصوليين ، لأن التخصيص لحقه بالفعل وأن محل خلافهم فى العام المحتمل للتخصيص كما يرد عند الحديث عن التخصيص ان شاء الله •

(ب) أن الأصوليين حاولوا التفريق بين العام الذى يراد به الخصوص والعام المخصوص وهذا يدل على أن الفرق بين النوعين دقيق ، ولو كان العام المخصوص هو عين العام المطلق لكان الأمر بينا لا يحتاج الى أن يرهق الأصوليون أنفسهم فى محاولة ايجاد فرق بين النوعين •

وفى ضوء ما اخترته أعرض النوع الرابع من أنواع العام وهو :

٤ ــ العام المطلق وهو الذى لم تصحبه قرينة تدل على عمومه فيراد به العموم قطعا ولا قرينة من ذات اللفظ واللغة تدل على خصوصه فيراد به الخصوص قطعا •

ولا قرينة عقل أو نص ليكون عاما مخصوصا ، فهو عام مطلق عن القرائن المخصصة والنافية للتخصيص مع احتماله للتخصيص فى ذاته ، ومثاله قوله تعالى : ﴿ **والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء** ﴾[2]

---

(١) راجع المناهج الأصولية للدكتور فتحى الدرينى ص ٥٣٢
(٢) البقرة : ٢٢٨

وحكمه أنه ظاهر فى العموم ــ أى ليس قاطعا فيه حتى يقوم دليل على تخصيصه أو قل على الأقل انه مختلف فى أمر دلالته من حيث أنها ظاهرة فى العموم ــ أى محتملة ــ أو قاطعة فيه وهو ما يتكفل بتفصيل القول فيه المبحث الآتى فى دلالة العام .

* *

٦ ــ دلالة العام :

فى ضوء ما انتهى اليه البحث من أنواع للعام فان العام الذى يراد به العموم وهو العام الذى صحبته قرينة تنفى احتمال تخصيصه يتناول ما يصدق عليه من الأفراد قطعا .

والعام الذى يراد به الخصوص وهو العام الذى صحبته قرينة من ذات اللفظ نفسه خصصته ونفت احتمال تناوله لكل أفراده لا يتناول الباقى من أفراده ولو على سبيل الظن ، لأن مثل هذا العام لا يراد به الا الخصوص فدلالته دلالة الخاص .

ولعل ذلك قد وضح من خلال الفروق التى ذكرها الأصوليون بينه وبين العام المخصوص ، ومن بينها أن هذا النوع قصرت فيه دلالة العام نفسها على الخاص ولم يقصر حكمه فقط فغدا كأنه خاصا كما سلف بيانه .

أما العام المخصوص وهو العام الذى اقترن به الدليل المخصص فان تناوله للباقى من أفراده يكون ظنيا باتفاق بين الأصوليين فى ذلك لاحتمال أن تخرج منه أفراد أخرى بدليل طارىء الأدلة .

يبقى بعد ذلك العام المطلق وهو العام الذى لم تصحبه قرينة ، تبين ارادة العموم فيه ، ولا قرينة من ذات اللفظ نفسه تجعله مرادا به الخصوص كما لم يلحقه تخصيص فعلى ليكون عاما مخصوصا .

هذا النوع كانت صفة دلالته على ما يستغرقه من أفراد — من حيث الأصل — محل خلاف كبير بين الأصوليين — هل هى دلالة قطعية كدلالة الخاص ؟ أى أنه يشمل كل ما صلح له من أفراده على سبيل القطع كما أن الخاص يدل على المعنى المراد به قطعا ، أم أن دلالته على شموله للأفراد التى تنطوى تحته ظنية لأن احتمال التخصيص الوارد عليه قوى .

للأصوليين فى ذلك اتجاهان :

الأول : اتجاه جمهور الأصوليين من المتكلمين وأبى منصور الماتريدى[1] وجماعة من مشائخ سمرقند من الحنفية الذين يرون أن دلالة العام على كل أفراده دلالة ظنية وينسب هذا القول للامام الشافعى نفسه وهو المختار أيضا عند المالكية[2] .

الثانى : اتجاه الحنفية فى عمومهم الذين يرون أن العام قطعى فى دلالته كالخاص ، وقد نسب هذا القول — على وجه التحديد — الى جمهور مشائخهم ومن بينهم أبو الحسن الكرخى[3] ، وأبو بكر الجصاص وتابعهم فى ذلك القاضى أبو زيد الدبوسى[4] وعامة المتأخرين

---

(١) هو محمد بن محمد بن محمود ، أبو منصور الماتريدى ، من أئمة الكلام — نسبته الى « ماتريد » محلة بسمرقند — توفى سنة ٣٣٣ هـ .

(٢) أصول السرخسى ج ١ ص ١٣٢ ، وكشف الأسرار مع أصول فخر الاسلام ج ١ ص ٣٠٤ ، والتقرير والتحبير ج ١ ص ٢٣٨ ، ونشر البنود ج ١ ص ٢١٢

(٣) هو أبو الحسن عبيد الله بن الحسن الكرخى رئيس الحنفية بالعراق فى زمنه ، صنف المختصر وشرح الجامعين الكبير والصغير — توفى — رحمه الله — سنة ٣٤٠ هـ .

(٤) هو عبد الله بن عمر بن عيسى أول من وضع علم الخلاف وأبرزه ، كان فقيها يضرب به المثل فى الفقه واستخراج النكت الفقهية توفى سنة ٤٣٠ هـ .

ومنهم فخر الاسلام اليزدوى بل ان هذا المذهب مذهب الامام أبو حنيفة نفسه وأصحابه المبكرين كما تذكر مصادرهم الأصولية(١) .

والقطع الذى توصف به دلالة العام عندهم القطع بمعنى نفى الاحتمال الناشىء عن دليل لا مطلق الاحتمال وهو ما يسمى بالقطع بالمعنى العام(٢) .

ولكل اتجاه من الاتجاهين دليل يستند اليه ، فالجمهور الذاهبون الى ظنية دلالة العام استدلوا على ذلك بأن الاستقراء قد دل أن النصوص العامة لحق أغلبها التخصيص حتى شاع بين الأصوليين « ما من عام الا وقد خص » ، بل إن عموم هذه العبارة نفسها خص بقوله تعالى : ﴿ والله بكل شىء عليم ﴾(٣) . وقوله : ﴿ له ما فى السموات وما فى الأرض ﴾(٤) لعدم تخصيص ما فى هاتين الآيتين من العموم من جهة أنه اذا لم يكن عموم هاتين الآيتين قد خص فان ذلك يعود على العبارة المشهورة : « ما من عام الا وقد خص » نفسها بالتخصيص .

وكثرة ورود التخصيص على العام أورث شبهة واحتمالا فى دلالته واذا ثبت الاحتمال انتفى القطع لأن القطع لا يثبت مع الاحتمال(٥) .

---

(١) التقرير والتحبير جـ ١ ص ٢٣٨ مع المراجع السابقة .
(٢) التقرير والتحبير جـ ١ ص ٢٣٨ ، وفواتح الرحموت جـ ١ ص ٢٦٥ مطبوع مع المستصفى — والآية من سورة البقرة : ٢٨٢
(٣) المنار جـ ١ ص ٢٨٨ ، وفواتح الرحموت جـ ١ ص ٢٦٦
(٤) طـه : ٦
(٥) التقرير والتحبير جـ ١ ص ٢٣٧ ، والتلويح على التوضيح جـ ١ ص ٤٠

أما الحنفية الذين يرون قطعية دلالة العام فقد استدلوا على ذلك :

١ ــ بأن صيغة العموم موضوعة لغة لاستغراق كل أفراد العام فهي حقيقية فيه حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك نظير ذلك الخاص فإن مسماه ثابت قطعا لكونه موضوعا له حتى يقوم الدليل على صرفه عن ذلك[1] .

٢ ــ أن جعل العام ظني الدلالة من غير ورود الدليل المخصص الذي يدل على ارادة البعض منه يؤدي الى ضعف الثقة في اللغة لما فيه من حمل الألفاظ على غير محاملها الأصلية بلا قرائن أو دلالات في ذلك[2] .

هذا ويبدو ــ أيضا ــ من خلال استدلال الحنفية في هذا المقام ــ بوضوح ــ استلهامهم لذلك من فروع أئمتهم الأوائل وبخاصة امام المذهب الامام أبي حنيفة وفي ذلك يقول السرخسي[3] : « والمذهب عندنا أن العام موجب للحكم فيما يتناوله قطعا بمنزلة الخاص موجب الحكم فيما يتناوله يستوي في ذلك الأمر والنهي والخبر الا فيما لا يمكن اعتبار العموم فيه لانعدام محله فحينئذ يجب التوقف الى أن يتعين ما هو المراد ببيان ظاهر بمنزلة المجمل وعلى هذا دلت مسائل علمائنا رحمهم الله[4] .

---

(١) كشف الأسرار جـ ١ ص ٣٠٥ ، والمنار جـ ١ ص ٢٨٧ ، ومسلم الثبوت مع شرحه جـ ١ ص ٢٦٥ مطبوع مع المستصفى ، أصول السرخسي جـ ١ ص ١٢٧

(٢) المنار جـ ١ ص ٢٨٨ ، وفواتح الرحموت جـ ١ ص ٢٦٦

(٣) هو محمد بن احمد بن سهل ، ابو بكر شمس الأئمة ، قاض ومجتهد من أهل سرخس ، توفي سنة ٤٣٠ هـ .

(٤) أصول السرخسي جـ ١ ص ١٣٢ ــ ١٣٤ ، وكشف الأسرار جـ ١ ص ٢٩٢ ــ ٢٩٣

ثم يذكر جملة من الفروع أوردها الامام محمد بن الحسن[1] فى الزيادات[2] تدل على قطعية العام[3] كمـا أن الحنفية أيضا يستدلون فى هذا الموضـع بعمل الصحابة بالعموم ويتخذون ذلك دليـلا على قطعيته[4] .

* *

● **الموازنة بين الاتجـاهين :**

لا يسلك المرء بعـد النظر فى كل من الاتجاهين وأدلتهما الا أن يؤيد رأى الجمهور من جهة أن العـام وان كان يدل على اسـتغراق كل أفراده لغـة ــ وهـذا قـدر متفق عليـه بين الفريقين ــ الا أن اسـتخدامات الشـارع التى دل عليها الاستقراء لا بد من أن يكون لها اعتبار فى دلالات النصـوص ، وأن منطق التفسـير لا ينبغى أن يقتصر على اللغـة وحـدها فى ذلك وانما اللغـة تستمد ــ بعد أن جـد التشريع عليها ــ حياة جـديدة من التشريع تعطيه ويعطيها بالقدر الذى ينم عن مقصـد الشـارع ويكشف عن مراده .

* *

● **ثمرة الخلاف فى دلالة العـام واثره :**

الخلاف الذى دار بين الجمهور والحنفية فى دلالة العام ــ على الوجه الذى تم بيانه ــ ترك أثره واضحا فى مباحث العام والخاص من الناحية النظرية كما كان له تأثير كبير من الناحية العملية ويتضح ذلك من الآتى :

١ ــ أن الحنفية الذين يقولون بقطعية العام يعتقـدون عمـومه وبالتالى يجيزون العمل به قبـل البحث عن المخصـص ، وفى هـذا

---

(١) هو أبو عبد الله محمد بن الحسـن الشيبانى صـاحب الامام ابى حنيفة المشهور ومصنف كتب ظاهر الرواية الستة ، توفى سنة ١٨٩ هـ .

(٢) أحد كتب ظاهر الرواية الستة الحنفية وهى مشـهورة .

(٣) أصـول السرخسى ص ١٣٢ ــ ١٣٤ ، وكشـف الأسرار ج ١ ص ٢٩٢ ــ ٢٩٣

(٤) أصول السرخسى ج ١ ص ١٣٥ ، وكشف الأسرار ج ١ ص٢٩٤

يقول عبد العزيز البخارى فى كشف الأسرار — بعد أن عرض الخلاف فى المسألة : وثمرة الخلاف تظهر فى وجوب الاعتقاد وجواز تخصيصه بالقياس وخبر الواحد ابتداء فعند الفريق الأول (يشير للذين يقولون بظنية دلالته) لا يجوز اعتقاد العموم فيه ويجوز تخصيصه بالقياس وخبر الواحد ، وعند الفريق الثانى على العكس[١] . ويقول محب الله ابن عبد الشكور فى مسلم الثبوت : « يجوز العمل بالعام قبل البحث عن المخصص عندنا »[٢] .

أما الجمهور الذين يقولون بظنيته فانهم لا يعملون به قبل البحث عن المخصص كما تدل على ذلك عبارة البخارى وهى صريحة فى ذلك وكما يؤخذ من عبارة صاحب مسلم الثبوت ، وهو أيضا ما جاء فى مصنفات المتكلمين بشكل واضح وصريح فانهم يقررون فيها عدم جواز العمل بالعام قبل البحث عن المخصص بل إن بعضهم كالغزالى والآمدى وابن الحاجب يحكون الاجماع على ذلك[٣] .

ولكن يبدو أن فى المسألة خلافا[٤] ، وسواء قلنا ان المسألة مجمع عليها أو فيها خلاف بين المتكلمين فان جمهورهم على عدم جواز العمل بالعام قبل البحث عن المخصص ، وهذا هو الصواب بالنسبة الى من يقولون بظنية العام خاصة لأن العام دائما مطروق بالاحتمال

---

(١) كشف الأسرار جـ ١ ص ٣٠٤

(٢) مسلم الثبوت مع شرحه فواتح الرحموت مطبوع مع المستصفى جـ ١ ص ٢٦٧

(٣) راجع المستصفى جـ ٢ ص ١٥٧ ، وارشاد الفحول ص ١٢٣

(٤) المخالف هو أبو بكر الصيرفى الذى يرى العمل بالعام قبل البحث عن المخصص ، اورد عنه ذلك الشيرازى فى التبصرة ولكنه يعزو خلافه الى الاعتقاد دون العمل — راجع التبصرة لأبى اسحاق الشيرازى ص ١١٩

وما كان مطروقا بالاحتمال فان الحيطة تلزم بعدم العمل به حتى تحصل غلبة الظن[1] ــ بعد البحث بعدم وجود مخصص له • والله أعلم •

٢ ــ أن الجمهور الذين يقولون بظنية دلالة العام يقضــون بتقديم الخاص عليــه اما بتخصيصه له ــ اذا توافرت فيه شروط التخصيص الملتزمة عنــدهم والتى يرد الحديث عنها بعد قليــل ــ أو بنسخه نسخا جزئيا ان لم تتوافر شروط التخصيص ــ ولا يمكنون العام من التسلط على الخاص مطلقا بأن ينســخ العام الخاص ــ مثلا ــ لعدم التكافؤ بينهما اذ العــام ظنى عنــدهم والخاص قطعى ، والظنى لا يكون حاكما على القطعى بل محكوما به •

أما الحنفية القائلون بقطعية دلالة العام فان العام والخاص عندهم متكافئان من حيث قــوة الدلالة ــ ويلزم على ذلك أنهما لو اختلفــا يتحقق التعارض بينهما ــ فى القدر الذى اشتركا فى تناوله ــ لا فى القــدر الذى تفرد العــام بتناوله فإن حكمه ثابت حيث لم يقــابله معــارض •

وفى ضوء ذلك نشأت عندهم صور لحالات العام مع الخاص هى :

(أ) أن يتعارضــا مع العلم بتاريخ ورود كل منهما وأن الخاص هو المتأخر عن العــام ، وهنــا اما أن يكون الخاص موصولا بالعــام مقترنا له فيكون مخصصا لعمومه أو يكون متراخيــا فيكون ناســخا لا مخصصــا •

---

(١) الاكتفاء بغلبــة الظن بعد البحث هو الراجح لان المجتهد مطاوب منه بذل الجهــد حتى تحصل غلبــة الظن ــ والا فان المذاهب ثلاثة كمــا ذكرهــا الامام الغزالى : القــول بغلبــة الظن المذكور ، ضرورة الاعتقــاد الجازم وســكون النفس بأنه لا دليــل ، القطع بانتفاء الأدلة ؛ راجــع المستصفى جـ ٢ ص ١٥٨ ــ ١٦١ ، وأصــول الفقه للشــيخ محمــد الخضرى ص ١٥٦ وما بعــدها .

(ب) أن يتعارضا مع العلم بتاريخ ورودهما ، وأن العام هو المتأخر عن الخاص فيكون العام ناسخا للخاص .

(جـ) أن يجهل التاريخ فيثبت التعارض الفعلى بينهما ، وهنا اما أن يثبت رجحان أحدهما على الآخر فيعمل بالراجح منهما ، أو لا يثبت ذلك فيتساقطا ولا يعمل بواحد منهما فى القدر الذى اشتركا فيه وتعارضا[1] .

هذا وقد كان لهذا الاختلاف فى التصور المبنى على الاختلاف فى طبيعة دلالة العام بين الفريقين أثر كبير فى الفروع الفقهية من الناحية العملية[2] .

٣ ـ أن الحنفية الذين يرون قطعية دلالة العام لا يجيزون تخصيصه ـ ابتداء ـ بخبر الواحد والقياس لأنهما ظنيان وهو قطعى ، أما خبر الواحد فظنيته من جهة الثبوت ، وأما القياس فظنيته من جهة الدلالة .

وفى هذا يقول عبد العزيز البخارى : « العام من الكتاب والسنة المتواترة لا يحتمل الخصوص ، أى لا يجوز تخصيصه بخبر الواحد والقياس لأنهما ظنيان فلا يجوز تخصيص القطعى بهما لأن التخصيص بطريق المعارضة والظنى لا يعارض القطعى[3] .

أما الجمهور .. فلظنية دلالة العام عندهم فانهم يجيزون تخصيصه ـ

---

(١) التوضيح مع التلويح جـ ١ ص ٤١ ، وشرح العضد على مختصر المنتهى لابن الحاجب جـ ٢ ص ١٤٨

(٢) راجع أثر الاختلاف فى القواعد الأصولية فى اختلاف الفقهاء للدكتور مصطفى سعيد الخن ص ٢٢٠ ـ ٢٢٥ ، وأصول الفقه الاسلامى لأستاذنا الدكتور زكريا البرى ص ٢١٥ وما بعدها .

(٣) كشف الأسرار جـ ١ ص ٢٩٤

ابتداء — بخبر الواحد والقياس[1] بتفصيل وشروط عند بعضهم بالنسبة الى القياس خاصة سوف يأتى بيانها فى حينها ان شاء الله .

هذا وقد ترك الاختلاف فى هذا التصور المبنى على الاختلاف فى طبيعة دلالة العام هو الآخر أثره بشكل بين فى الفروع الفقهية[2] .

٤ — أن طبيعة التخصيص وشروطه وأدلته بل وتعريفه كان مختلفا عند كل فريق عن الآخر .

وهو اختلاف مؤسس على الاختلاف فى دلالة العام كما سنرى من خلال دراسة التخصيص فى صورته الآتية .

* *

٨ — تخصيص العام[3] :

التخصيص فى اللغة الافراد وهو مصدر « خصص » بمعنى خص

---

(١) راجع مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٤٩—١٥١، والأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٧٦ — ٤٩١ ، وأصول الفقه الاسلامى لأستاذنا الدكتور زكريا البرى ص ٢١٦

(٢) راجع تخريج الفروع على الأصول للزنجانى ص ١٧٥ ، ١٧٦ ، ١٩٣ ، ومفتاح الوصول للتلمسانى ص ٨٣ — ٨٤ وأثر الاختلاف فى القواعد الأصولية للدكتور مصطفى سعيد الخن ص ٢١٠ — ٢١٤ ، وأصول البزدوى مع كشف الأسرار جـ ١ ص ٢٩٥ — ٢٩٦

(٣) تخصيص العام جائز باتفاق كما يحكى الامام الغزالى حيث يقول : « لا نعرف خلافا بين القائلين بالعموم بجواز تخصيصه بالدليل » (المستصفى جـ ٢ ص ٩٨) هذا وبرغم الاتفاق الذى حكاه الامام الغزالى فان بعض المصادر الأصولية تشير الى شذوذ خالفوا فى جوازه جاء ذلك عن ابن الحاجب فى مختصره من غير تقييد لمخالفتهم فى فرع دون آخر ، وقد سبقه فى الاشارة الى هذا النفر الآمدى فى الاحكام لكنه قيد مخالفتهم بأنها فى تخصيص الاخبار دون الأوامر والنواهى ولحقهما فى ذلك الكمال بن الهمام فى التحرير مع تقييده للمخالفة بأنها فى التخصيص بالعقل دون غيره من انواع التخصيص .

والتضعيف فيــه بمعنى أصــل الفعل دون الدلالة على التكثير الذى تفيــده هذه الصيغة غالبــا[1] .

وبناء على هــذا التحديد للتخصيص فى اللغة فان تخصيص العام لغــة يعنى افراد بعض ما تناوله الخطاب فى عمومه بحكم خــاص ، واخراج تلك الأفراد من ذلك العموم من غير اشــتراط شروط خاصــة فى ذلك لأن الشروط تدخــل فى المدلول الاصــطلاحى للتخصــيص لا اللغوى ، فيشمل التخصيص لغة « النسخ » ، لأنه اخراج لبعض أفراد الخطاب منــه[2] .

أما فى اصطلاح الأصوليين فان لجمهور الأصــوليين مصطلحا فى تحــديد « التخصيص » وللحنفية مصطلح آخر .

والخلاف بين الجمهور والحنفية فى تحديد التخصيص يرجع الى اختلافهم فى دلالة العام التى ســبق الحديث عنها وأشــار البحث الى

=

وعلى كل حــال فان هذا النفر قليــل لا يؤبه لرايه ولا يعتد به كمــا أن مســلكه يصــطدم بالخصيصات الكثيرة الواردة فى القــرآن والســنة ، ويبدو أن هــذا هو السر فى تجاهل بعض المصــادر لهــذا الراى كما فعل الغزالى فى المستصفى .

لهذا نكتفى بعرض رأيه هنــا فى الهامش مع عــدم التعرض لدليله ومناقشــته ، وللقارىء اذا أراد معرفة دليله الرجــوع الى المصــادر المذكورة الآتيــة :

١ ــ المســتصفى للغزالى جـ ٢ ص ٩٨
٢ ــ مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٣٠
٣ ــ الأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤١٠
٤ ــ كشف الأسرار جـ ١ ص ٣٠٧
٥ ــ التقرير والتحبير جـ ١ ص ٢٤٣
٦ ــ ارشاد الفحول للشوكانى ص ١٢٦

(١) نشر البنــود جـ ١ ص ٢٣٢
(٢) المعتمــد جـ ١ ص ٢٣٤

أنها كانت ذات أثر بعيـــد فى كثير من جوانب مباحث العام والخاص ثم بيانها فى حينها ، كما ذكر أن من بين تلك الآثار الاختلاف فى طبيعة التخصيص وتعريفه وشروطه وأدا‌تـــه .

وعلى كل حال فاننا نورد هنا المراد بالتخصيص عند كل فريق ، ثم نلحـــق ذلك بالأســـباب التى أدت الى الاختـــلاف بشكل مباشر ســـواء أكان ذلك متعلقا بتعريف التخصيص نفسه أو بالتفاصيل التى ترتبت عليـــه .

* *

● التخصيص عنـــد جمهور الأصـــوليين :

عرف جمهور الأصـــوليين (المتكلمون) التخصيص بتعريفـــات كثيرة[1] لعـــل أبرزهـــا فى هـــذا المقـــام تعريف ابن الحاجب له بأنه :

« قصر العام على بعض مســـمياته »[2] وقد زاد هـــذا التعريف وضوحا أكثر صاحب نشر البنود الذى قال فى تعريف التخصيص انه : « قصر العـــام على بعض أفراده بأن لا يراد البعض الآخـــر بالحكم » وذلك القصر على بعض الأفراد لا بد من أن يكون باعتماد على دليل يدل على التخصيص[3] .

ومن ذلك نصل الى أن التخصيص يعنى صرف اللفظ عن عمومه وارادة بعض ما يتنـــاوله بدليـــل من الأدلة على ذلك ، أو قصره على بعض أفراده بدليـــل من الأدلة[4] .

---

(١) راجع فى هـــذه التعريفات : المعتمد جـ ١ ص ٢٣٥ ، ومختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٣٠ ، والمنهاج والاحكام فى اصول الاحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٠٧ ، وانتشار الفحول ص ١٢٥ ، مع شرح الأســـنوى جـ ٢ ص ٧٥

(٢) مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٢٩

(٣) نشر البنود جـ ١ ص ٢٣٢

(٤) راجع فى هـــذا المعنى : أصول الفقه لفضـــيلة الدكتور محمـــد مصطفى شـــلبى ص ٤٣٢ ، وتفسير النصـوص للدكتور محمد أديب صالح جـ ٢ ص ٧٨

مثـال ذلك أن الله سـبحانه وتعـالى فرض العـدة على كل مطلقـة فى قـوله : ﴿ **والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء** ﴾(١) وشـموله لكل مطلقة لأن « ال » الداخلة على الجمع من صيغ العموم كمـا سبق بيانه ، ومن هنـا فإن هذا العام يوجب بظاهره على كل مطلقـة أن تعتد بثلاثة قروء سـواء أكان طلاقها قبل الدخول أو بعده ، وسـواء أكانت حاملا أو غير حامل ، صغيرة أو كبيرة .

ثم جـاءت نصـوص أخرى عن الشـارع الحكيم منهـا : ﴿ **يا أيهـا الذين آمنـوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبـل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها** ﴾(٢) . التى أخرجت المطلقة قبل الدخول من عموم المطلقات فهذا تخصيص ، لأن فيه قصرا للعام وهو « المطلقات » على بعض أفراده وهن « المطلقات بعد الدخول » بدليـل هو الآية الثانية .

ثم جـاء أيضـا : ﴿ **واللائى يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشـهر واللائى لم يحضن ، وأولات الأحمـال أجلهن أن يضعن حملهن** ﴾(٣) فأخرجت منقطعة الحيض والصغيرة التى لم تبلغ والحامل فجعلت عدة الأولين ثلاثة أشـهر وعدة الأخيرة وضع الحمل وقصرت عموم المطلقات فى آية : ﴿ **والمطلقات يتربصن** ﴾ ... الآية على من عـدا المذكورات وهـذا تخصيص وهكذا .

● **التخصيص عنـد الحنفيـة :**

يتفق أصـوليو الحنفية على تعريف التخصيص بأنه : « قصر العام على بعض أفراده بدليل مستقل مقارن »(٤) .

---

(١) البقرة : ٢٢٨ (٢) الأحـزاب : ٤٩
(٣) الطـلاق : ٤
(٤) راجع كشف الأسرار جـ ١ ص ٣٠٦ ، والمنار جـ ١ ص ٢٩٦ ، والتقرير والتحبير جـ ١ ص ٢٤٢

وفكرة التخصيص فى تعريف الحنفية والجمهور واحدة بطريقة لا تحوج الى أن نمثل للتخصيص عند الحنفية مكتفين فى ذلك بالمثال السابق لتوضيح فكرة التخصيص — من حيث المبدأ — على أن فى تعريف الحنفية تقييدا نعود اليه عند المقارنة بين المنهجين فى التعريف .

هذا ويحسن قبل أن نفرغ لذلك أن نبين الفرق بين التخصيص والنسخ ، ذلك أن فى النسخ اخراجا وفى التخصيص اخراجا ، كما أن مصطلح النسخ يصاحب التخصيص فى مباحث التخصيص مما يستدعى التفرقة بينهما .

غير أننا ونحن بصدد المقارنة نقتصر فى المقارنة على النسخ الجزئى وحده لأنه الذى يرد الالتباس بينه وبين التخصيص وان كان الأقدمون من الأصوليين يوردون المقارنة بشكل عام[1] .

وفى ذلك نذكر أن الفرق بين التخصيص والنسخ الجزئى يتمثل فى الآتى :

(أ) التخصيص بيان للمراد باللفظ العام بمعنى أن الشارع لم يرد من العام منذ بدء تشريعه عمومه بل أراد قصر التكليف على البعض، أما النسخ الجزئى فهو رفع للحكم بعد ثبوته والعمل به بالنسبة لبعض الأفراد .

أو بتعبير آخر : التخصيص يدل على أن البعض الذى أخرج بالتخصيص لم يكن مرادا ابتداء .

أما النسخ الجزئى ، فيدل على أن البعض المنسوخ كان مرادا ابتداء زمنا ما ، ثم بين الناسخ انتهاء أمد العمل به[2] .

---

(1) راجع فى هذه الفروق : البرهان لامام الحرمين جـ ١ ص ٤٠ وما بعدها ، والاحكام للآمدى جـ ٣ ص ١٦١ — ١٦٣ ، وارشاد الفحول للشوكانى ص ١٢٦

(2) البرهان لامام الحرمين جـ ١ ص ٤٠١ ، وارشاد الفحول ص١٢٦

(ب) التخصيص يجوز أن يكون بالنص من القرآن والسنة وبالاجماع والقياس والعقل والعرف والمصلحة المرسلة .
أما النسخ الجزئى فلا بد من أن يكون بنص شرعى موحى به[1] .

(جـ) التخصيص لا بد فيه من مقارنة اللفظ العام فى زمن تشريعه ، لأنه بيان للارادة ابتداء .

أما النسخ الجزئى فلأنه تعبير عن أن المنسوخ كان مرادا ابتداء ثم طرأ النسخ عليه بعد العمل به فلا بد من أن يكون الناسخ فيه متأخرا عن المنسوخ[2] .

* *

● المقارنة بين تعريف الجمهور والحنفية للتخصيص :

عند المقارنة بين تعريف الجمهور والحنفية السابقين للتخصيص نجد أنهما يتفقان فى أن التخصيص قصر العام على بعض أفراده بدليل ، غير أنهما يختلفان فى صفة ذلك الدليل الذى يتم به التخصيص .

فالجمهور — كما هو واضح من تعريفهم للتخصيص — لا يشترطون فى ذلك الدليل المقارنة ولا الاستقلال ، فالتخصيص يتم عندهم فى الجملة بأى دليل من الأدلة التى تذكر عادة فى باب التخصيص سواء أكانت مستقلة — أى غير متصلة بالمتن المخصص — أو كانت متصلة به بحكم طبيعتها اللغوية ، وسواء أكانت — أيضا — مقترنة بالعام المخصصة له أو متراخية عنه ولم يشترطوا فى ذلك شرطا سوى عدم تأخر الدليل المستقل فى الورود عن العمل بالعام فان تأخر كان نسخا لا تخصيصا[3] لأن التخصيص — كما ذكرنا فى الفرق بينه وبين النسخ —

---

(١) ارشاد الفحول ص ١٢٦ ، واصول الفقه لأستاذنا الدكتور زكريا البرى ص ٢٢١ ، ومناهج الاصوليين للدكتور فتحى الدرينى ص ٥٦٩ — ٥٧٠ .
(٢) المرجعان السابقان والصفحات نفسها ، والمعتمد جـ ١ ص ٢٣٤
(٣) المعتمد جـ ١ ص ٢٥٧ ، ومن الجدير بالتنبيه اليه هنا أن
=

بيان أن العــام يراد به بعض أفراده منــذ البداية ، فاذا عمل بالعــام فترة من الزمن ثم جاء الدليــل الخاص بعد ذلك كان الاخراج الذى يتم بموجب النص الخاص فى مثل هذه الحال نسخا جزئيا لا تخصيصا .

أما الحنفية فيشترطون فى الدليل الذى يتم به التخصيص :

(أ) أن يكون مســتقلا ، وبناء على هذا الشرط فان الأدلة غير المستقلة وهى المتصــلة لا يتم التخصيص بها عندهم .

(ب) أن يكون ذلك الدليل المستقل مقترنا بالعام — أى موصولا به — فان لم يكن مقترنا به بأن تراخى كان ذلك نســـخا عنـــدهم لا تخصيصا[1] .

* *

● **السبب فى هــذا الاختــلاف :**

يرجع السبب فى الاختلاف بين الفريقين فى تحديد صفة التخصيص وبالتالى الأدلة التى يتم بها التخصيص الى أن الحنفية يرون أن دلالة

=

امام الحرمين والقاضى من الجمهور يوافقان الحنفية فى ذلك — راجـع شرح العضـــد على مختصر المنتهى جـ ٢ ص ١٤٧ ، ١٤٨ ، وجمـع الجوامع مع شرحه ص ٧٨ ، والبرهان جـ ١ ص ٤٠٠ وما بعدها كمـا يوافقهم الشــاطبى فى عــدم جواز التخصيص بالأدلة المتصلة لأن الأدلة المتصــلة ليس فيها اخراج وانما بيــان لقصــد المتكلم — راجع الموافقات جـ ٣ ص ١٨٢ وفوق ذلك يوافقهم فى قطعيــة دلالة العام — الموافقات جـ ٣ ص ١٨٣ — ١٨٤

(١) كشف الأسرار جـ ١ ص ٢٩١ وما بعــدها ، هــذا ويعترض ســعد الدين التفتازانى وهو شــافعى فى كتابه التلويح على اشــتراط عدم التراخى فى المخصص اذ يلزم عليــه بطلان كلام العلماء فى التخصيص فى كثير من المواضع مثل تخصيص الكتاب بالســنة والاجماع وتخصيص بعض الآيات بالبعض مع التراخى فكل هذه ادلة متراخيــة وهى مخصصة ويلزم عليها أن يكون هــذا كله من باب النســخ الجزئى عند الحنفيــة اللهم الا أن يطلق على النسخ الجزئى أنه تخصيص وهو اطــلاق على كل حال من الاطلاقات كما يذكر . راجع التلويح والتوضيح جـ ١ ص ٤٢

العام قطعية كما سبق بيانه كالخاص وترتب على ذلك أن كانت العلاقة عندهم بين العام والخاص — اذا ورد الخاص على العام — علاقة تعارض — فى القدر الذى يشتركان فيه — لأنهما متكافآن من حيث القوة ، والعارض لا يكون الا اذا كان المخصص مستقلا مفيدا بنفسه أما اذا كان كلاما غير مستقل — كالاستثناء والصفة والشرط والغاية — فانه لا يفيد بنفسه الا بمقارنته لما سبقه من الكلام فلا يقع التعارض بينه وبين العام •

وفى هذا يقول عبد العزيز البخارى فى كشف الأسرار — وهو بصدد بيان المراد بالتخصيص : « واحترزنا بقولنا مستقل عن الصفة والاستثناء ونحوهما اذ لا بد فى التخصيص عندنا من معنى المعارضة وليس فى الصفة ذلك لا وفى الاستثناء »[1] •

أما الجمهور •• فان العلاقة عندهم بين العام والخاص ليست علاقة تعارض لأن العام ظنى فى دلالته عندهم والخاص قطعى ، والظنى لا يعارض القطعى ، وانما علاقة تفسير ، فالخاص بوروده على العام يفسر ما فى العام وبين المراد منه ، ويحمله على واحد أو أكثر من مسمياته ، والعام محتاج الى مثل ذلك التفسير بحكم ظنيته ، وما دام أن العلاقة علاقة تفسير فان التخصيص — وهو تفسير عندهم — يتم بأى دليل دون التفات منهم الى نوعية ذلك الدليل قطعيا أو ظنيا مستقلا أو غير مستقل[2] •

ولم يخرجوا الأمر من دائرة التخصيص الى غيره الا فى حالة واحدة — كما ذكر — وهى حالة ما اذا ورد الدليل المخصص بعد العمل بالعام فترة من الزمن فان هذا يكون نسخا لا تخصيصا •

---

(١) كشف الأسرار جـ ١ ص ٣٠٦

(٢) مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٣١ ، ١٤٧ ، ومناهج الأصوليين للدكتور فتحى الدرينى ص ٥٥٥

هذا فيما يتصل بالتعليل للاختلاف فى الشرط الأول ، أما اشتراط الحنفية فى الدليل المستقل — الذى رضوه للتخصيص — أن يكون مقترنا بالعام موصولا به فمرده أيضا الى قطعية العام عندهم من جهة أن العام لما كان قطعيا عندهم كالخاص فان دور الخاص وعمله — أن يغير دلالته بالتخصيص من القطعية الى الظنية ، لهذا كان التخصيص عندهم بيان تغيير ، وبيان التغيير لا يجوز تأخيره عن وقت الحاجة اليه[1] .

أما الجمهور فلم يشترطوا فى الدليل المخصص المقارنة لأن الدليل المخصص عندهم مفسر كما قررنا ، والتفسير يمكن أن يكون مقارنا أو متراخيا[2] وفى هذا كله يقول منلا خسرو فى حاشيته وهو يشرح كلام صاحب المرآة الذى قرر أن التخصيص بيان تغيير عندهم — أى الحنفية — وبيان تفسير عند الشافعى قال : « قوله : فانه بيان تغيير عندنا وتفسير عند الشافعى ، هذا الخلاف مبنى على خلاف آخر وهو أن موجب العام الغير مخصوص قطعى أو ظنى فلما كان موجبه قطعيا عندنا وظنيا عنده كان تخصيصه بمخصص بيان تغيير عندنا لتغييره من القطعى الى الظنى ، لأن العام بعد التخصيص يكون ظنيا بالاتفاق حتى يشترط وصله كالشرط والاستثناء وبيان تفسير عنده لتفسيره خفاء الأول يعنى أن التخصيص يفسر بموجب العام ويوضح أنه يوجب الحكم فى بعض الأفراد حتى لم يشترط الوصل عنده بل صح متراخيا كما صح متصلا »[3] .

* *

---

(1) فواتح الرحموت جـ ١ ص ٣٠٣ مطبوع مع المستصفى .
(2) راجع فى هذا المعنى : فواتح الرحموت جـ ١ ص ٣٠٢ ، حاشية الأزميرى على المرآة جـ ٢ ص ١٢٦
(3) حاشية الأزميرى جـ ٢ ص ١٢٦

● **الأثر العملي لهذا الاختـلاف :**

وقد ترتب على هـذا الاختلاف أثر عملي كبير يتمثل في أن دائرة التخصيص عنـد الجمهور أوسـع منها عنـد الحنفية لأن الجمهور — في ضـوء ما سبق من تعريف للتخصيص عندهم — يخصصون بالدليل المستقل وغير المستقل ، والحنفية يقتصرون في التخصيص على المستقل وحـده[1] . كمـا أن الحنفية — كما ظهر — يشترطون المقارنة في الدليـل المستقل وعدم التراخي ، أما الجمهور فلا يشترطون ذلك وانما يشترطون فقط — ورود الخاص قبل العمل بالعام سواء أكان موصـولا به أو غير موصـول .

١ — ان الأدلة المستقلة الآتية — يتفق الفريقان — على التخصيص بها وان اختلفت شروطهم في ذلك .

٢ — ان الأدلة غير المستقلة — الآتية — مخصصة عند الجمهور ، أما عنـد الحنفية فليست بمخصصة وانما مقيدة فقط لعدم استقلالهـا في اعطاء المعنى وتعلقها بمـا سـبقها من كلام والتخصيص والتقييـد يختلفان في أن التخصيص تصرف في المعنى الذي تناوله اللفظ العـام لغة وبيان لعدم شموله ، اما التقييـد فتصرف فيما سـكت عنـه اللفظ نتـسـوله تعـــالى : ﴿ فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات ﴾[2] الوصف بالمؤمنات تقييد عندهم من جهة ان لفظ الفتيات وحده لا يدل لغة على المؤمنات أو الكافرات بل هو سـاكت عن ذلك فلما جـاء عليه وصـف المؤمنات كان هذا الوصف تقييداً أي تصرف في أمر سكت عنه اللفظ وبيان لمـا لم يتناوله هذا اللفظ بحسب وضعه اللغوي .

وبناء على هـذا الاختلاف في مفهوم التخصيص والتقييـد فان

---

(١) التلويح على التوضيح ج ١ ص ٤٢

(٢) النسـاء : ٢٥

التخصيص يعمل فيه بالأصل وهو العام بعد تخصيصه ، أما التقييد فلا يعمل فيه الأصل المطلق مستقلا وانما يعمل به مع قيده[1] .

هذا والحنفية يسمون التقييد بالدليل غير المستقل قصرا وهو مصطلح عندهم على كل حال أطلقوه عليه حين لم يعتبروه مخصصا ، أما الجمهور فلا يفرقون بين القصر والتخصيص لعدم تمييزهم فى المخصصات بين المستقل وغير المستقل لهذا لم يحتاجوا الى اعطاء التخصيص بالدليل غير المستقل اسما مستقلا ، فالقصر تخصيص والتخصيص قصر عندهم .

* *

٨ – مخصصات العام .. طبيعتها وانواعها :

المخصصات : جمع مخصص ، والمخصص فى الأصل المتكلم بالتخصيص لأنه صاحب الارادة فيه ، وفى عرف الأصوليين الدليل المفيد للتخصيص لأنه المعبر عن تلك الارادة[2] .

هذا والأدلة المخصصة التى يتم بها تخصيص العام وقصره على بعض أفراده تتنوع فى جملتها عند الأصوليين الى :

١ – أدلة غير مستقلة ويطلق عليها الأصوليون «المخصص المتصل» وهو ما لا يستقل بنفسه فى افادة التخصيص ، وانما يأتى ضمن النص العام بحسبانه جزءا منه ، فهو كلام غير تام بنفسه ولا يفيد معنى وحده الا بوصله بالكلام الذى يتقدمه .

٢ – أدلة مستقلة وتسمى عند الأصوليين بـ « المخصص المنفصل » وهو ما يستقل بنفسه فى افادة المعنى المراد ولا يكون جزءا من النص العام[3] .

---

(١) مناهج الاصوليين للدكتور فتحى الدرينى ص ٥٧٣

(٢) راجع نشر البنود جـ ١ ص ٢٤١

(٣) المرجع السابق جـ ١ ص ٢٤١ ، ٢٥٥ ، وراجع : أصول الفقه للأستاذ الدكتور محمد مصطفى شلبى ص ٤١٦

ويتمثل النوع الأول من المخصصات وهو المتصل فى الاستثناء ، والصـفة ، والشرط ، والغاية ، وهـذه الأربعة من المخصصـات غير المستقلة يتفق فى عدها جمهور الأصوليين (المتكلمون)[1] •

أما أصوليو الحنفية فلا يتعرضون لها باعتبارها مخصصـة لأنها ليست من المخصصات عنـدهم ـ كما سلف بيانه ـ وانما مقيدة ، وقد تم بيان الفرق بين التخصيص والتقييـد •

هذا ويضيف ابن الحاجب فى مختصره على الأربعة التى أجمـع الجمهور على عـدها « بدل البعض »[2] بل ويعدى بعض الأصوليين القول به الى الامام الشـافعى نفسه[3] •

وسـوف نعمل فى العرض اللاحق على اعطاء مثال لكل واحـد من هذه المخصصات ثم نعقب عليها ـ اذا استدعى الحال التعقيب •

١ ـ الاسـتثناء المتصـل :

ومثال قوله تعالى : ﴿ **والعصر • ان الانسان لفى خسر • الا الذين آمنوا وعملوا الصـالحات وتواصـوا بالحـق وتواصـوا بالصـبر** ﴾[4]

فان قوله : «الانسان» يشمل كل انسان لأنه عام ، فكل انسان فى خسر ، واتصال الاستثناء به يقصر الحكم وهو الخسران على ما عـدا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وتواصوا بالحق وتواصوا بالصبر • وهـذا تخصيص عند جمهور الأصوليين •

---

(١) راجع على سـبيل المثـال : المعتمـد لأبى الحسـين البصرى جـ ١ ص ٢٣٩ ، والمستصفى للامام الغزالى جـ ٢ ص ١٦٣ وما بعدها ، والاحكام فى أصول الأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤١٦

(٢) راجع مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٣١

(٣) راجع نشر البنود جـ ١ ص ٢٥٥

(٤) سورة العصر كاملة •

٢ ــ الصــــفة :

ومثالها قــوله تعــالى : ﴿ ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصــنات المؤمنــات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنــات ﴾(١) فإن « فتياتكم » فى الآية عامة بالاضــافة فتشــمل المؤمنــات وغير المؤمنــات ، ووصفهن بالمؤمنات الذى اتصــل بالعام يفيد قصر ذلك العموم على الموصوفات بالايمان دون غيرهن ، فاللائى يباح الزواج بهن لمن لا يقــدر على طول الحرائر هن المؤمنات فقط دون غيرهن .

٣ ــ الشرط :

ومثاله قــوله تعــالى : ﴿ فلا جناح عليكم اذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف ﴾(٢) .

فإن قوله : « فلا جناح » ــ نكرة فى ســياق النفى ــ والنكرة فى ســياق النفى من صيغ العموم ــ كما ســبق توضيحه ــ فالجناح مرفوع بشكل عام غير أن هذا العموم خصــه الشرط الذى اتصــل به مباشرة وهو : « أن يسلموهن ما آتوهن بالمعروف » وفى ذلك تخصيص للعمــوم .

٤ ــ الغــاية :

وهى نهاية الشىء المقتضية لثبوت الحكم قبلها وانتفاء بعدها(٣) .
ولهــا لفظــان « الى » و « حتى » ومثال « الى » قــوله تعالى : ﴿ فاغسلوا وجوهكم وأيديكم الى المرافق ﴾(٤) .

فالأيدى عامة وبملاحظة الغاية التى ربطت بها يقصر الحكم وهــو

---

(١) النســاء : ٢٥ (٢) البقرة : ٢٣٣
(٣) نشر البنود جـ ١ ص ٢٥٤ ، وأصــول الفقه للأستاذ الدكتور محمد مصطفى شــلبى ص ٤٣٦ ــ ٤٣٧
(٤) المــائدة : ٦

وجوب الغســل فيما دون المرفق وينتفى بعد المرفق ، وفى هذا تخصيص لذلك العموم .

ومثــال « حتى » : ﴿ **قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حــرم الله ورســوله ولا يدينون دين الحــق من الذين أوتوا الكتــاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون** ﴾(١) .

فان قتال المشركين فى الآية عام لكنه حــد باعطائهم للجزية بجعل اعطائهم لها غاية للقتال فى الآية ، ولولا تلك الغاية للزم قتالهم أعطوا الجزية أو لم يعطوهــا .

٥ ــ بدل البعض من الكل :

وقد أسلفنا أن الذى أضافه هو ابن الحاجب فى مختصره ، ومثاله : « أكرم الناس العلماء » فان العلماء بدل بعض من كل هو « الناس » لأن العلماء بعض الناس .

والتخصيص ببدل البعض يظهر من أن « الناس » فى العبــارة عامة ، وباتصــال بدل البعض بها وهو « العلماء » يقصر الحكم عليهم دون غيرهم من ســائر الناس .

وقد خالف ابن الحاجب ــ فى عده لبدل البعض ضمن المخصصات المتصلة ــ الشيخ الامام والد ابن السبكى صــاحب جمع الجوامع ــ محتجا بأن المبدل منه ــ وهو الناس فى العبارة المشــار اليها فى نيــة الطرح ــ أى أنه بورود البدل عليــه يكون معدوما وينصرف الحكم مباشرة الى العلماء فكأن القائل قال : « أكرم العلماء »(٢) .

---

(١) التــوبة : ٢٩

(٢) راجع جمع الجوامع لابن الســبكى مع شرحه وحواشيه جـ ٢ ص ٥٩ ، ونشر البنود جـ ١ ص ٢٥٥

وقد دافع الشيخ حسن العطار عن رأى ابن الحاجب فى هـذه المسـألة ، ومنطقة فى ذلك أن المنظور اليه ظاهر اللفظ لأن العموم من عوارض الألفاظ ، واللفظ فيـه كلمـة « الناس » فلا وجه لتصويب الاعتراض عليـه[1] ـ أى على ابن الحاجب .

وما ذكره الشيخ حسن العطـار سليم ـ فى نظرى ـ لأن كل تخصيص تأتى فيـه نية طرح بعض العام ، وتلك النية تخصص اللفظ وتصرفه عن عمومه من خلال المخصص ولكنها لا تؤثر عليه كلفظ عام فهو لفظ عام لكنـه خص بالدليـل المخصص .

* *

● **المخصصـات المسـتقلة :**

النوع الثانى من نوعى المخصصات هو المخصصـات المسـتقلة ويسميها الأصوليون بـ «المنفصلة» ، وقد سلف بيان المراد بها ، أما عددها فان الأصـوليين يختلفون فيـه .

فأبو الحسين البصرى فى « المعتمد » يقسمها ابتداء الى دليل عقلى وسمعى ، ويقسم السـمعى الى دلالة وأمارة ، ويعد فى الدلالة الكتاب والسنة المقطوع بها (المتواترة) والاجماع ـ وفى الأمارة خبر الواحد والقيـاس[2] .

ثم يذكر فى موضـع لاحق فى باب « تخصيص العمـوم بالأدلة المنفصلة » أن الأدلة المنفصـلة هى أدلة العقـل والكتـاب والسـنة والاجماع[3] وفى باب لاحق يتحدث عن التخصيص بالعادات[4] .

كما انه فى التخصيص بالسنة يتحدث عن التخصيص بفعل النبى صلى الله عليه وسلم ويجعله مخصصا منفصلا[5] .

---

(1) حاشية العطار على شرح الجلال المحلى جـ ٢ ص ٥٩ ـ ٦٠
(٢) المتعمد جـ ١ ص ٢٣٩
(٣) المرجع السـابق جـ ١ ص ٢٥٢
(٤) نفس المرجع جـ ١ ص ٢٧٨
(٥) المرجع نفسه جـ ١ ص ٢٥٥

أما التخصيص بالقياس فلا يتحدث عنه في مباحث التخصيص وانما يتناوله في باب القياس[1] .

من ذلك كله نستخلص أن أدلة التخصيص عنده هي :

١ ــ الكتاب .

٢ ــ السنة بجميع أنواعها بما في ذلك خبر الواحد وفعل النبي صلى الله عليه وسلم وتقريره .. الخ .

٣ ــ الاجماع .

٤ ــ العقل .

٥ ــ القياس .

وفي مرحلة لاحقة يأتي الامام الغزالي فيوافق أبا الحسين البصري فيما عده من مخصصات لكنه يضيف عليها « الحس » والفحوى (مفهوم الموافقة) ومذهب الصحابي ، وخروج العام على سبب خاص . هذا مع ملاحظة أن الامام الغزالي لا يعد خبر الواحد والقياس ــ ابتداء ــ في المخصصات ، وانما يختم بهما حديثه بعد أن عد عشر مخصصات هي ما ذكرناه عنه مضافا اليه ما وافق فيه أبا الحسين البصري[2] .

والآمدي في «الأحكام» يوافق الامام الغزالي في المخصصات التي عدها وان كانت المخصصات التي ذكرها تقل عما ذكره الامام الغزالي حيث لا يعد خروج العام على سبب خاص في المخصصات ، ويدخل خبر الواحد في السنة عموما ولا يفرده ببحث مستقل[3] .

ويوافق الآمدي في ذلك ابن الحاجب في مختصره الا أنه لا يذكر « الحس » من بين المخصصات[4] .

---

(١) المعتمد جـ ٢ ص ٢٧٥

(٢) المستصفى جـ ٢ ص ٩٩ ــ ١٣٦

(٣) الاحكام في أصول الأحكام للآمدي جـ ٢ ص ٤٥٩ ــ ٤٩١

(٤) مختصر المنتهى لابن الحاجب مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٤٧ ــ ١٥٧

أما القاضى البيضاوى فى « المنهاج » فيقرر أن المخصصات المنفصلة هى العقل ، الحس ، الدليل السمعى ، ويدخل فى الدليل السمعى القرآن والسنة — بجميع أنواعها — كما يدخل فيه القياس والعادة[1] .

وقد اعترض الأسنوى عليه فى ادخاله القياس والعادة فى الأدلة السمعية لكنه وجد له بعض العذر فى ادخال القياس ضمن الأدلة السمعيه لأن القياس يعتمد على النصوص ويحمل عليها أما العادة فقد ظل اعتراضه فيها قائما .

وقد حاول الشيخ محمد بخيت المطيعى[2] الدفاع عن القاضى البيضاوى فى ادخال العادة فى الدليل السمعى حاملا لها على العادة التى أقرها الرسول صلى الله عليه وسلم بأن كانت فى زمنه وعلم بها ولم ينكرها[3] .

هذا والقاضى البيضاوى — بعد ذكره للمخصصات السابقة — يضيف أيضا ما ذكره الأقدمون من الأصوليين من مخصصات كخصوص السبب ، ومذهب الراوى ، وعطف العام على الخاص ، وعود الضمير الخاص ، ولكنه يقرر أن هذه الأمور لا تعد حقيقة فى المخصصات لعدم المعارضة بينها وبين العام[4] .

وأنا أؤيده فى ذلك مضيفا الى ما ذكره من سبب فى ضعف عد هذه الأمور من المخصصات أن الذين أوردوها من الأصوليين أنفسهم

---

(١) المنهاج للقاضى البيضاوى مع شرح الأسنوى وحاشية الشيخ محمد بخيت المطيعى — سلم الوصول جـ ٢ ص ٤٤٩ وما بعدها .

(٢) هو محمد بن بخيت بن حسين المطيعى الحنفى مفتى الديار المصرية فى زمنه توفى سنة ١٣٥٤ هـ (١٩٣٥ م) .

(٣) راجع الأسنوى وسلم الوصول جـ ٢ ص ٤٥٠ ، ٤٥١

(٤) المرجع السابق والصفحات نفسها .

أوردوا فيها خلافا كبيرا وهـذا يعزز وجهة نظره فى ضعف عدها ضمن المخصصـات .

وتأسيسا على ذلك فان أدلة التخصيص المنفصلة يمكن حصرها فى:

١ ـ النص ، ويشمل النصوص بجميع أنواعها : القرآن والسنة ، وفى السـنة أيضـا تدخل كل أنواع السنة مع مراعاة الاختلاف الذى حدث فى التخصيص بخبر الواحـد .

٢ ـ الاجمـاع . ٣ ـ الحس .
٤ ـ العقـل . ٥ ـ العـرف .
٦ ـ القيـاس . ٧ ـ المصالح المرسـلة .

مع ملاحظة أن المصالح المرسـلة يذكرهـا كمخصص الكاتبـون المحدثون فى علم الأصـول[1] ، لهذا لا بد من أن تكون على الأقل محلا للنظر من حيث التخصيص بهـا .

هذا وهذه الأدلة المخصصة ـ كما أجرى الأصوليون عليها قديما التقسيم الى متصلة ومنفصلة ـ يمكن تقسيم الأدلة المنفصلة منها الى أدلة نصية وأدلة اجتهادية ، أو بتغيير آخر الى مخصصات نصية ومخصصات اجتهادية .

وهذا التقسيم فى حقيقة أمره ليس جـديدا من كل الوجـوه فان أبا الحسـين البصرى وهو من أبكار أصـولى المتكلمين قسـمها ذلك التقسيم[2] وقـد أشار البحث الى تقسيمه عند الحديث عن المخصصات

---

(١) راجع المدخل الى اصـول الفقه للدكتـور محمـد معروف الدواليبى ص ٢٠٧ ، والمدخل الفقهى العـام للأسـتاذ مصطفى الزرقا جـ ١ ص ٢١٦ ، ومناهج الأصوليين فى الاجتهاد بالرأى للدكتـور فتحى الدرينى ص ٥٧٦

(٢) راجع المعتمد جـ ١ ص ٢٣٩

عنــده كما أن الامام الغزالى والقاضى البيضــاوى يلوح فى كلامهمــا هذا التقسيم[1] ، وان كان القاضى البيضاوى — على وجه الخصوص — قد انتقد لادخاله أدلة ليست بنصية فى باب الأدلة النصــية المخصصــة كما ســبق توضيحه .

وفى كل الأحوال فان الأدلة النصية المخصصة هى :

١ — القرآن . ٢ — السـنة .

ويلحق بهما الاجماع ، لأن الاجماع وان كان مستنده — فى بعض الحالات — قــد يكون اجتهادا الا أنه خرج بالاتفاق عليــه من حيز الاجتهاد الى حيز المسلمات من الأدلة مرتفعا بذلك الى مرتبة القطعية ، وفى هــذا المعنى يقول الشــاطبى — بعــد أن قسم الأدلة الى نقليــة وعقلية — فأما الضرب الأول — يشــير الى الأدلة النقلية — فالكتاب والسنة ، وأما الثانى — يشير الى الأدلة العقلية — فالقياس والاستدلال ، ثم يعقب فيقــول : « ويلحــق بكل واحــد منهما وجــوه اما باتفاق واما باختلاف فيلحق بالضرب الأول الاجماع على أى وجه قبل به ، ومذهب الصحابى ، وشرع من قبلنا ، لأن ذلك كله وما فى معناه راجــع الى التعبد بأمر منقول صرف لا نظر فيــه لأحد[2] . وفى هــذا يقرر الأصوليون أيضا أن الاجماع حجة باعتبار عينه لا باعتبار دليله[3] .

على أن الاجماع كمخصص لم يكن محل نزاع بين الأصوليين ، وفى هــذا يقول الآمدى : « لا أعرف فيه خلافا »[4] بل يحكى بعضــهم

---

(١) راجع المستصفى جـ ٢ ص ٩٨
(٢) الموافقات للشــاطبى جـ ٣ ص ٢٤ طبعة صبيح بتحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد .
(٣) أصول الفقه لفضيلة الدكتور محمد مصطفى شلبى ص ١٩٢
(٤) الأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٧٧

الاجماع على جواز التخصيص به[1] . كما أن بعضهم يقدر أنه أقوى من النص الخاص لأن النص محتمل للنسخ ، والاجماع لا ينسخ لأنه ينعقد بعد انقطاع الوحى[2] .

هـذا ويعنى الأصوليون بالتخصيص بالاجماع حمل اللفظ على بعض ما يقتضيه ظاهره بدلالة الاجماع[3] .

ويمثلون له بتخصيص عموم قوله تعالى : ﴿ **اذا نودى للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله** ﴾[4] . فان النص عام يشمل كل المخاطبين ، وقد خصه الاجماع بما عدا العبيد والنساء[5] .

٢ ــ تخصيص عموم قوله تعالى : ﴿ **والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة** ﴾[6] بالاجماع على تنصيف حـد القذف على العبـد[7] .

هذا والمخصص حقيقة ليس هو الاجماع وانما دليـل الاجمـاع ومستنده ثم يأتى الاجماع عليـه فيكون اجماعا على التخصيص ، وانما أسـند التخصيص للاجماع مع أن المخصص سـنده لأنه قطعى فيغنى عن سـنده الذى قد يكون ظنيـا[8] .

* *

● **الأدلة الاجتهـادية المخصصـة :**

الأدلة الاجتهادية المخصصة أو المخصصات الاجتهادية التى سوف يتناولها البحث ــ فى ظل التقسيم السـابق ــ هى :

(١) ارشـاد الفحول ص ١٤١
(٢) المستصفى جـ ٢ ص ١٠٢ ، وارشـاد الفحول ص ١٤١
(٣) ارشـاد الفحـول ص ١٤١
(٤) الجمعـة : ٩
(٥) ارشـاد الفحول ص ١٤١ ، واصـول الفقـه للدكتور وهبـة مصطفى الزحيلى جـ ١ ص ٢٥٨
(٦) النـور : ٤
(٧) مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٥٠
(٨) راجع الأسـنوى وسلم الوصول للشيخ محمد بخيت المطيعى حـ ٢ ص ٤٥٩

١ ـ العقـــل .
٢ ـ القيــاس .
٣ ـ العــرف .
٤ ـ المصــالح المرســلة .

أما « الحس » فقد يدخل فى العقل كما سنرى من خلال الحديث عن التخصيص بالعقل الآتى ، كمـا أن صــلته بالاجتهاد باعتباره أمرا مبنيا على المشــاهدة بعيدة لهذا صرف البحث الحديث عنه بشــكل مســتقل ، وقصر الحــديث عن التخصــيص بالأدلة الاجتهــادية فى المخصصات الأربعة المذكورة ســابقا ، مخصصا لكل واحد منها فصــلا مستقلا بحسب ترتيبها الســابق .

* * *

الفصل الأول

التخصيص بالعقل

١ — المراد بالتخصيص بالعقل :

يعنى الأصوليون بـ « التخصيص بالعقل » أن يكون العقل مانعا من ارادة العموم وقاصرا للفظ على بعض أفراده[١] ويتأتى ذلك حينما يحكم العقل عند سماع النص بأن هذا النص لا يراد به كل أفراده .

فالعقل — فى ذلك — مخصص للنص باقتضائه عدم تعميم صيغته ، يقول امام الحرمين : « فاذا ورد الظاهر مخالفا للمعقول فيعلم أن المراد به الخصوص الموافق له والمعنى بكون العقل مخصصا أنه مرشد الى المراد منه »[٢] .

هذا والعقل حين يخصص لا يكون تخصيصه متصلا بالصيغة ذاتها كالاستثناء والشرط والغاية ، لهذا جعله الأصوليون من باب المخصص المستقل ، لأنه ادراك ناتج عن سماع النص غير داخل فى النص نفسه ، وفى هذا يقول القاضى أبو بكر الباقلانى — وهو يصور التخصيص بالعقل لتقريب المراد به : « وصورة المسألة أن صيغة العام اذا وردت اقتضى العقل عدم تعميمها فيعلم من جهة العقل أن المراد بها خصوص ما لا يحيله العقل وليس المراد أن العقل صلة للصيغة نازلة بمنزلة المتصل بالكلام ولكن المراد به ما قدمناه أنا نعلم بالعقل أن مطلق الصيغة لم يرد تعميمها »[٣] .

---

(١) نشر البنود جـ ١ ص ٢٥٦

(٢) البرهان جـ ١ ص ٤٠٩

(٣) ارشاد الفحول ص ١٣٧

ولعل صنيع الأصوليين هنــا فى التخصيص بالعقل شبيه بما جاء عنهم فى دلالة الاقتضاء التى عرفوهــا بأنها : « ما يكون من ضرورة اللفظ اما لأن المتكلم لا يكون صــادقا الا به ، أو من حيث امتنــاع وجــود اللفظ شرعا الا به ، أو من حيث يمتنع ثبوته عقلا »[1] .

أو «ما يتوقف عليه صدق الكلام أو صحته العقلية أو الشرعية»[2]
ووجه الشبه بينهما أن العقل ـــ فى صــورة من صور دلالة الاقتضاء ـــ يقتضى تقدير لفظ ضمانا لسلامة الكلام من الوجهة العقلية كقوله تعالى : ﴿ **واسأل القرية** ﴾[3] يقتضى العقل ليكون الكلام سليما تقدير كلمــة «أهل» فيكون التقدير : «واسأل هأل القرية» ، وذلك لأن العقل يحيل ســؤال الجدران والأبنية اذ أنها جماد لا يســئل ، كذلك الأمر هنــا فى تخصــيص العــام حينما يرد على العقــل نص كقــوله تعــالى : ﴿ **واقيموا الصلاة** ﴾[4] ـــ مثلا ـــ يقضى العقل بأن المراد بالأمر فيــه خصوص من يشملهم التكليف ، ويخرج منه من لا يشملهم التكليف من الصبيان الذين لم يبلغوا أو البالغين الذين غلبوا على عقولهم والحيض فى أيام حيضهن ومثل الصلاة ـــ فى ذلك ـــ الصــوم والحج وســائر التكاليف[5] .

* *

● **مدى علاقة العقل كمخصص بمصطلح العقل المستخدم فى علم والأصــــول :**

ترد كلمة العقل عند الأصوليين فى باب التحسين والتقبيح العقليين عند الحديث عن الحاكم من مباحث الحكم الشرعى ، وفى «الاستصحاب» عندما يعدون من بين أنواعه استصحاب حكم العقل بالبراءة الأصلية ، وفى التخصيص ـــ وهو موضوع حديثنا ـــ وفى دلالة الاقتضاء .

---

(1) المســـتصفى جـ ٢ ص ١٨٦
(2) مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٧٢
(3) يوســـف : ٨٢ (4) البقرة : ٤٣
(5) راجع الرسالة للامام الشــافعى ص ٨٥

وقد بينا العلاقة بين « العقل » المستخدم فى دلالة الاقتضاء كمقتض ، والعقل المخصص فى باب التخصيص ، وانتهى البحث الى أن العلاقة بينهما قريبة من جهة أن العقل المخصص يقتضى التخصيص ، والعقل الوارد فى دلالة الاقتضاء يقتضى تقدير لفظ لصحة الكلام عقلا .

أما العقل الوارد فى باب التحسين والتقبيح العقليين فيراد به حكم العقل المجرد فى ادراك حسن الأشياء وقبحها وهو ما ذهب اليه المعتزلة ومن وافقهم من الكرامية والبراهمة والثنوية[1] .

والعقل بهذا المعنى — ليس مرادا هنا — وفى هذا يقول الشوكانى فى ارشاد الفحول : « وقيل : الخلاف — يعنى الخلاف فى التخصيص بالعقل — راجع الى مسألة التحسين والتقبيح العقليين فمن منع من تخصيص العقل فهو رجوع منه الى أن العقل لا يحسن ولا يقبح وأن الشرع يرد بما لا يقتضيه العقل ، وقد أنكر الأصفهانى هذا ، وهو حقيق بأن يكون منكرا فالكلام فى تلك المسألة غير الكلام فى هذه المسألة »[2] .

واختلاف « العقل » فى هذه المسألة عنه فى مسألة التحسين والتقبيح العقليين مرده الى أن العقل فى باب التخصيص يراد به الادراك المتحصل من الشرع نفسه فان قانون الشرع جرى على عدم منافاة العقول ، وذلك أمر تم الوصول اليه بعد ورود الشرع لا قبله ، أما العقل الذى يجعله المعتزلة ومن تبعهم حاكما بحسبان أن له الصلاحية

---

(1) أصول الفقه للدكتور وهبة الزحيلى جـ ١ ص ١١٧

(2) ارشاد الفحول ص ١٣٨ . والاصفهانى هو محمد بن محمود ابن محمد ابن عباد السلمانى ، أبو عبد الله شمس الدين — قاضى من فقهاء الشافعية باصبهان ، له شرح على المحصول للامام الرازى ، توفى سنة ٦٨٨ هـ .

فى الكشف عن الحسن والقبح مع عدم افتقاره فى ذلك الى ورود الشرائع التزاما بمعتقدهم فى وجوب مراعاة الصلاح والأصلح ، فهو أمر آخر حيث انهم قضوا هناك بحكم العقل قبل الشرع وأن الشرع جاء مؤكدا ، وهنا العقل محصلة من قانون الشرع ونظامه بما درج عليـه من نسق معقول فى آحاد أدلته وكلياتها مما دل دلالة آكيدة أن غير المعقـول غير مراد للشـارع دائما وقطعا .

هـذا وقد عقد الامام الشاطبى فى كتابه « الموافقات » مسـألة كلمة دلل فيها على أن الأدلة الشرعية لا تنافى قضـايا العقول بالاستقراء لكل أحكام الشريعة[1] ، فالعقول هنا محكومة بالشرع لا حاكمة عليه .

يبقى ــ بعد ذلك ــ مصطلح « العقل » الذى يستخدمه الأصوليون فى باب « الاستصحاب » حيث يقسـمون الاسـتصحاب الى أنواع يذكرون من بينها استصحاب حكم العقل فيما لم يرد فيـه دليـل سمعى الى أن يرد فيـه دليل ، وهو استصحاب العدم الأصلى المعلوم بالعقل قبل ورود الشرع كالحكم ببراءة الذمة من التكاليف الشرعية والحقوق المترتبة عليها حتى يوجد دليل شرعى يدل على التكليف[2] .

فان هذا النوع من العقل ليس مرادا هنا ، لأن هـذا النـوع دل على البراءة عنـد عدم الشرع فاذا جاء الشرع فلا محل له ، والعقل المعنى فى باب التخصيص هـو العقل الذى لا يرد الشرع بخلافه ، لأنه محصل جملة أحكام الشرع ، وفى هـذا يورد الشـوكانى تفصـيلا حسـنا عن أبى اسحاق الشـيرازى حيث يقول : « وفصـل الشيخ أبو اسـحاق الشـيرازى فى اللمع بين ما يجـوز ورود الشرع بخلافه وهو ما يقتضيه العقل من براءة الذمة فيمتنع التخصيص به فان ذلك

---

(١) الموافقات للشاطبى جـ ٣ ص ١٥

(٢) راجع أصول الفقه للدكتور وهبه الزحيلى جـ ٢ ص ٨٦٣ ــ ٨٦٤

انما يستدل به لعدم الشرع فسقط الاستدلال به وصار الحكم للشرع ، فأما ما لا يجوز ورود الشرع بخلافه كالذى دل العقل على نفيه فيجوز التخصيص به نحو ﴿ الله خالق كل شىء ﴾ . فقلنا : المراد ما خلا الصفات لدلالة العقل على ذلك »[1] .

* * *

٢ ــ أمثلة توضيحية للتخصيص بالعقــل :

من أمثلة التخصيص بالعقل :

١ ــ قوله تعالى : **﴿ الله خالق كل شىء ﴾[2]** .

٢ ــ قوله تعالى : **﴿ وهو على كل شىء قدير ﴾[3]** .

فى هاتين الآيتين لفظ « كل » وهى من صيغ العمـــوم بل رأس صيغ العموم ، كما يقول القاضى عبد الوهاب[4] : « ليس بعد كل كلمة فى كلام العرب أعم منها »[5] ومقتضى العموم فى الآيتين ــ لغة ــ أن كل شىء مخلوق لله ، وكل شىء مقدور له ــ وهذا حق ــ غير أن العقل يحيل جريان ذلك على ذاته العلية ــ جل اسمه ــ فذاته وصفاته ليس خالقا لها ولا هى مقدورة له « لاستحالة خلق القـــديم الواجب لذاته واستحالة كون ذلك مقدورا »[6] .

فذاته وصفاته مخرجة من عموم الآيتين ببداهة العقل وضرورته .

٣ ــ قوله تعالى : **﴿ يا ايها الناس اعبدوا ربكم ﴾[7]** .

---

(١) ارشاد الفحول ص ١٣٧

(٢) الزمر : ٦٢ (٣) الملك : ١

(٤) هو عبد الوهاب بن على بن نصر الثعلبى البغدادى ، ابو محمد ــ قاض من فقهاء المــالكية ، له نظم ومعرفة بالأدب ، توفى سنة ٤٢٢ هـ .

(٥) ارشـــاد الفحول ص ١٠٣

(٦) الاحكام فى أصول الأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٦٠

(٧) البقرة : ٢١

٤ — قوله تعالى : ﴿ ما كان لاهل المدينة ومن حولهم من الاعراب أن يتخلفوا عن رسـول الله ﴾(١) .

٥ — قوله تعالى : ﴿ ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سـبيلا ﴾(٢) .

٦ — قوله تعالى : ﴿ فمن شهد منكم الشهر فليصمه ﴾(٣)

ففي كل هـذه الآيات تكليف جاء بصيغة العموم ، فالناس الموجه اليهم الخطاب والأمر بعبادة الله عامة تشمل كل الناس لغة .

وأهل المدينة الذين عوتبوا بتخلفهم عن رسول الله صلى الله عليـه وسلم عامة تشمل كل أهل المدينة ، والناس الذين فرض عليهم الحج عامة تشمل كل الناس لغة و « من » في : ﴿ فمن شهد منكم الشهر فليصمه ﴾ عامة تشمل كل من شـهد الشهر .

وهذه العمومات كلها خصصها العقل لامتناع التكليف شرعا في حق غير البالغ ، وفاقد العقل ، وكل من قام به مانع من التكليف .

* *

● **التخصيص بالعقـل بين الضرورة والنظر :**

يقرر بعض الأصوليين أن دلالة العقل على التخصيص ليست على درجة واحدة ، وانما التخصيص بالعقل على قسمين :

أحدهما : أن يكون بالضرورة ويتمثل ذلك في قوله تعـالى : ﴿ الله خالق كل شيء ﴾ . وقـوله تعالى : ﴿ وهو على كل شيء قدير ﴾ فانا نعلم بالبداهة والضرورة أن كل ذلك لا يجرى على ذاته ولا صفاته.

ثانيهما : أن يكون بالنظر كآيات التكليف فان العقل يقضي بخروج

---

(١) التـوبة : ١٢٠
(٢) آل عمران : ٩٧
(٣) البقرة : ١٨٥

غير المكلفين من موجب عمومها للدليــل الدال على امتناع تكليفهم وذلك أمر يحتاج الى شيء من النظر[1] .

وهذا التقسيم الذى أورده بعض الأصوليين ــ وبخاصة القســم الثانى منه ــ يقودنا للحديث عن التخصيص بالعقل فيه ، ذلك أن كثيرا مما يوردنه من أمثلة فى هــذا القسم خاصة وردت فيه نصوص ، فخروج غير المكلفين من التكليف كان بالنصوص مثل قوله صلى الله عليه وسلم : « رفع القلم عن ثلاث : عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبى حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل »[2] ، وقــوله تعالى : ﴿ لا يكلف الله نفسا الا وســعها ﴾ [3] وغير ذلك من النصوص الخاصة فى موارد التكليف الجزئية كســقوط الصلاة عن الحائض وما أشبهه .

* *

● هل التخصيص تم بالنصوص ام بالعقل ؟

فى الاجابة على ذلك أعيــد ما ســبق تقريره من أن المراد بدليل العقل عنــدهم المعقولية التى جرت عليها الشريعة فى أحكامها وأدلتها فالعقل هنا لا ينافى النصوص وانما يمثل معيارا كليا عاما مســتنبطا من جملة النصوص ، وفى هذا المعنى يقول الشــوكانى فى ارشــاد الفحول : « وليس التخصيص بالعقل من الترجيح لدليل العقــل على دليل الشرع بل من الجمع بينهما لعدم امكان استعمال الدليل الشرعى على عمومه لمــانع قطعى وهو دليل العقل »[4] وقــد ســبق أن امام الحرمين ذكر أن المراد بكون العقل مخصصا أنه مرشــد الى المراد من النص العام ، على أن بعض الكاتبين المحدثين[5] اعتبر أن حكم العقل هنــا مؤيد بالشرع فالنصوص أيدت ما حكم به العقل من تخصيص .

---

(1) راجع الاسنوى على المنهاج جـ ٢ ص ١١٧ ، وارشاد الفحول ص ١٣٧

(2) الحديث رواه الترمذى فى « أبواب الحــدود » وقال عنه : حسن غريب ــ راجع صحيح الترمذى بشرح ابن العربى جـ ٦ ص ١٩٥

(3) البقرة : ٢٨٦

(4) ارشــاد الفحول ص ١٣٨

(5) راجع مناهج الأصوليين فى الاجتهاد بالرأى للدكتــور فتحى الدرينى ص ٥٧٨

وعلى كل فان الأمر أمر اصطلاح ولا مشاحة فى الاصطلاح ما دام أن ما يحكم به العقل لا ينافى النصوص ويصطدم بها بل هما متفقان أو قل ـ فى الأصح ـ أن العقل يستمد وضعه كمعيار عام من النصوص الشرعية نفسها فى جملتها وتفصيلها ومن واقع الأحكام الشرعية كلها التى جرت على سنن العقل وقانون الفطرة السليمة ، ولا غرو فى ذلك ولا عجب فالاسلام دين الفطرة : **﴿ فطرة الله التى فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم ولكن اكثر الناس لا يعلمون ﴾**(١) .

* *

● العلاقة بين العقل والحس فى التخصيص :

أشار البحث فى موضع سابق الى أن بعض الأصوليين لا يذكرون « الحس » من بين المخصصات المستقلة ويكتفون فى ذلك بذكر « العقل » أما العقل نفسه فقد أجمع كافتهم على ذكره بين المخصصات .

ومن الذين لا يوردون « الحس » بين المخصصات أبو الحسين البصرى فى المعتمد[٢] وابن الحاجب فى مختصره[٣] .

أما الذين يعدونه فمنهم الغزالى فى المستصفى[٤] والآمدى فى الأحكام[٥] والقاضى البيضاوى فى المنهاج[٦] وابن السبكى فى جمع الجوامع[٧] .

---

(١) الروم : ٣٠ (٢) المعتمد ج ١ ص ٢٣٩
(٣) مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته ج ٢ ص ١٤٧ وما بعدها.
(٤) المستصفى ج ٢ ص ٩٩
(٥) الاحكام للآمدى ج ٢ ص ٤٦٤
(٦) المنهاج مع شرحيه الأسنوى والبدخشى ج ٢ ص ١١٥
(٧) جمع الجوامع مع شرحه وحواشيه ج ٢ ص ٦٠

فما المراد بالحس ؟ وما صورته عند القائلين بالتخصيص به ؟ وما العلاقة بينه وبين العقل ؟ وهل تكفى تلك العلاقة ليغنى العقل عنه فلا يعد بين المخصصات ؟

لا بد من الاجابة على كل هذه الأسئلة لينجلى الأمر وينكشف بصورة بينة واضحة .

* * *

٣ ـ المراد بالحس :

يذكر كثير من الأصوليين أن المراد بالحس المشاهدة المستندة على حاسة البصر[١] ويقرر بعضهم أن الحس أعم من المشاهدة ، ويراد به كل ما يدرك بالحواس الخمسة : السمع ـ البصر ـ اللمس ـ الذوق ـ الشم[٢] .

وحقيقة الأمر أن الحس أعم من المشاهدة غير أن ارتباطه بالمشاهدة فى كلام الأصوليين من جهة أن النصوص التى ذكروا أن الحس حصصها كان تخصيصه لها مبنيا على المشاهدة ، ولهذا جاء تعريفهم للحس قاصرا على حالة المشاهدة وحدها[٣] . والا فان الحس أعم من ذلك .

ومراد الأصوليين بالتخصيص بالحس أن يكون الحس مانعا من ثبوت الحكم لبعض ما ذكر فى الكلام[٤] .

ويمثلون له بقوله تعالى فى شأن ريح عاد : ﴿ تدمر كل شىء بأمر ربها ﴾[٥] فـ «كل شىء» فى الآية عامة لكن الحس بالمشاهدة أخرج

---

(١) راجع حاشيه العطار على شرح الجلال الحلى لجمع الجوامع جـ ٢ ص ٦٠ ، ونشر البنود جـ ١ ص ٢٥٦ ، والأسنوى على المنهاج جـ ٢ ص ١١٧

(٢) حاشية العطار جـ ٢ ص ٦٠

(٣) المرجع السابق والصفحة نفسها .

(٤) نشر البنود جـ ١ ص ٢٥٦ ، وارشاد الفحول ص ١٣٨

(٥) الأحقاف : ٢٥

من ذلك العموم السموات والأرض التى لم يلحقها التدمير كما هـو مشـاهد وقت هبوب الريح وبعدها .

ومثـل ذلك قوله تعالى فى شأن الريح نفسها : ﴿ ما تذر من شيء اتت عليه الا جعلته كالرميم ﴾ [1] وقد أتت على الأرض والجبـال فلم تجعلها رميما بدلالة الحس المبنى على المشاهدة .

وقوله تعالى فى شأن ملكة سـبأ : ﴿ وأوتيت من كل شيء ﴾[2] مع أن المشاهدة قاضية بأن ما فى يد سليمان لم يكن فى يدها[3] .

* *

● **العـلاقة بين العقـل والحس :**

يرى بعض الأصوليين أن العلاقة بين العقل والحس علاقة تبعيـة من جهة أن الحواس يتحكم فيها العقل ، فالحس تابع للعقل ويقررون ـــ فى ضـوء ذلك ـــ أن هذا هو السبب الذى حمل بعض المصنفين من الأصوليين على عـدم ذكر الحس بين المخصصات والاكتفاء فى ذلك بالعقل بحسبانه شـاملا له .

على أن هذا السبب نفسه ـــ كما يذكر بعضهم ـــ حمل الذين عدوا الحس بين المخصصات بصفة مستقلة من جهة أن هناك فرقا بين الحس والعقل لأن العقل يخصص مباشرة ، والحس يأتى تخصيصه بواسـطة العقـل[4] .

بل ان بعضهم نص على أن المدرك بالحس أقوى من المدرك بالعقل فى باب التخصيص ، روى عن أبى الحسن الأشعرى : « أن ما يدرك ـــ بالحواس مقدم على ما يدرك بالعقل »[5] .

* * *

---

(١) الذاريات : ٤٢ (٢) النمـل : ٢٣
(٣) المسـتصفى جـ ٢ ص ٩٩
(٤) حاشـية العطار جـ ٢ ص ٦٠
(٥) المرجع السابق والصفحة نفسها .

٤ — رايى :

الذى أراه فى هــذا الخلاف الاكتفاء بالعقل كمخصص أو قرينة على التخصيص لأن الحس فعلا يرجع الى العقل ، ذلك أن العقل أساس لكل النشاط البشرى كما أثبتت ذلك الدراسات الطبية الحديثة ، ولله در علمائنا الأفذاذ فقــد أدرك بعضهم ذلك فى وقت لم تكن الدراسات الطبية قــد اكتشفته ووصلت اليه ، وفى مجال غير مجالهم واختصاص ليس باختصاصهم ، ولذلك نظائر كثيرة عنــدهم وبخاصة فى الفقه فى أبواب الطهارة والصــوم والحج والنكاح والقصــاص وعامة الأحكام التى تتصل بالجسم البشرى تجد فقهاءنا أشاروا فيها الى مسائل طبية دقيقة يتم اكتشافها الا فى عصــور متأخرة مما ينم عن عمقهم وسعة أفقهم ، وحــدة بصيرتهم .

* * *

٥ — آراء الأصــوليين فى التخصيص بالعقل :

التخصيص بالعقل — كما يقرر الآمدى — هــو مذهب جمهــور العلماء خلافا لطائفة قليلة من المتكلمين[١] .

هــذا وبعض الأصوليين لا يأبه لهذه الطائفة التى خالفت ويحكى أن التخصيص بالعقل مما لا خــلاف فيــه قال الشــيخ أبو حامــد الاسفراينى[٢] : « لا خلاف بين أهل العلم فى جــواز التخصــيص بالعقــل »[٣] كما يصــور بعضهم الخلاف بأنه خلاف لفظى وهو خلاف فى التسمية فقط ، يقول امام الحرمين : « اللفظ الظاهر فى العموم اذا اقتضى العقل خصــوصه فهو مخصص بدليل العقل وأنكر بعض الناشئة

---

(١) الأحكام جـ ٢ ص ٤٥٩

(٢) هو أحمد بن أبى طاهر محمد بن احمد الاسفراينى ، الفقيه الشــافعى الأصولى ، توفى سنة ٤٠٦ هـ .

(٣) ارشاد الفحــول ص ١٣٧

ذلك ، وأبوا أن يسموا هذا الفن تخصيصا ، وهذه المسألة قليلة الفائدة ، نذرة الجدوى والعائدة ، فان تلقى الخصوص من مأخذ العقل غير منكر ، وكون اللفظ موضوعا للعموم فى أصل اللسان لا خلاف فيه مع من يعترف ببطلان مذهب الواقفية وان امتنع ممتنع من تسمية ذلك تخصيصا فليس فى اطلاقه مخالفة عقل ولا شرع ولا أثر لهذا الامتناع ، ولست أرى هذه المسألة خلافية فى التحقيق »[1] .

وعلى كل حال فان المقام يقتضى عرض أدلة الجمهور القائلين بالتخصيص بالعقل ، وأدلة المخالفين ، ثم التعقيب عليها بما يكشف عن أساس الخلاف فى المسألة .

وفى ذلك نجد أن القائلين بالتخصيص بالعقل استندوا — فى ذلك — الى الآيات السابقة التى خصصها العقل ، وتناولها البحث عند عرض الأمثلة التوضيحية للتخصيص بالعقل[2] .

أما المانعون للتخصيص بالعقل فقد استندوا الى الأدلة الآتية :

أولا : أن دلالات الألفاظ على المعانى ليست ناتجة عن ذوات الألفاظ والا لكانت الألفاظ دالة على تلك المعانى قبل أن يتم التواضع عليها وانما دلالات الألفاظ على المعانى راجعة لقصد المتكلم وارادته ، ومن المعلوم بالبداهة أن المتكلم لا يريد بلفظه الدلالة على ما هو مخالف لصريح العقل ، ومن هنا فان لفظه لا يكون دالا على ما يخالف العقل — بحسب اللغة — واذا لم يكن لفظه دالا على ما يخالف العقل

---

(١) البرهان جـ ١ ص ٤٠٩

(٢) راجع المعتمد لأبى الحسن البصرى جـ ١ ص ٢٥٢ ، والاحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٥٩ — ٤٦٠ ، ومختصر المنتهى لابن الحاجب مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٤٧

لغة لم يكن شاملا بأصل وضعه اللغوى للصورة المخرجة بالتخصيص فلا يكون ثمة تخصيص[1] .

وقد رد المثبتون على هذا الدليل بالتسليم بأن المتكلم — فعلا — لا يريد بلفظه الدلالة على ما هو مخالف لصريح العقل غير أن ذلك بالنظر الى ارادته هو لا بالنظر لما وضع له اللفظ لغة[2] .

ثانيا : دليل العقل متقدم ، والمخصص الشأن فيه ألا يتقدم لأنه بيان ، والبيان انما يكون بعد الحاجة اليه[3] .

وقد رد المثبتون على هذا الدليل بأن العقل له ذات ، وله صفة ، وهى كونه مخصصا ومبينا ، وتأخره باعتبار أنه صفة أمر مسلم ، أما تأخره باعتبار ذاته فليس بلازم ، فالعقل بذاته موجود الا أن صفته تكون بعد ظهور النص المخصص .

ثالثا : لو جاز التخصيص بالعقل لجاز النسخ به لأنه بيان مثله ، والنسخ بالعقل لا يجوز بالاجماع فلا يجوز التخصيص أيضا[4] .

أجاب المثبتون على هذا الدليل بالفرق بين النسخ والتخصيص من جهة أن النسخ الغرض منه اما بيان مدة الحكم التى قصدها الشارع أو رفع الحكم نفسه ، بخلاف التخصيص فانه خروج بعض الأفراد عن طريق أمر يدركه العقل كما فى الآيات التى تم تخصيصها بالعقل[5] .

---

(١) الأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٦١

(٢) المعتمد جـ ١ ص ٢٥٢ — ٢٥٣ ، والاحكام للآمدى جـ ٢ ص٤٦١ ، ومختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٤٧

(٣) الأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٦٢ ، ومختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٤٧

(٤) الأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٦١

(٥) مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٤٧

رابعا : سلمنا بأن اللفظ العام يدل على شمول ما أخرجه العقل — بحسب اللغة — وسلمنا بجواز تقدم العقل المخصص على النص الذى يخصصه لكن ما الذى يمنع من أن يشترط فى التمسك بدليل العقل عدم معارضة دليل الشرع له[1] .

وقد أجاب المثبتون على هذا الدليل بعدم المعارضة بين العقل ودليل الشرع لأن دليل الشرع عام ظنى ، أما العقل فقاطع كما أن العقل — حين يخصص — لا يلغى دليل الشرع بل يصرفه عن عمومه وفى ذلك جمع بين الدليلين[2] .

* * *

● **تعقيب :**

من عرض أدلة المانعين للتخصيص بالعقل يتضح أن الخلاف فى التخصيص بالعقل ليس فقط فى التسمية وانما خلاف فى أصل فكرة التخصيص به .

وقد أدرك ذلك بعض الشراح فالشيخ حسن العطار فى حاشيته على شرح الجلال المحلى لجمع الجوامع يقرر أن الخلاف خلاف معنوى وليس بلفظى ، لأن الذين منعوا التخصيص بالعقل منعوا ابتداء تناول اللفظ العام لما اقتضى اخراجه لفظا وحكما[3] .

وبذلك فرق بينهم وبين الامام الشافعى — الذى أسندت اليه المخالفة فى التخصيص بالعقل أيضا — بأن الذى خالف من جهة اللفظ هو الامام الشافعى فقط لأنه يقر بأن اللفظ العام شامل لما نفاه العقل لكنه لا يسمى ذلك تخصيصا[4] . والله أعلم .

* * *

---

(١) الاحكام جـ ٢ ص ٤٦٣ ، والمعتمد جـ ١ ص ٢٥٣ ، ومختصر المنتهى جـ ٢ ص ١٤٧

(٢) المعتمد جـ ١ ص ٢٥٣ ، ومختصر المنتهى جـ ٢ ص ١٤٧

(٣) حاشية العطار على شرح جمع الجوامع جـ ٢ ص ٦١

(٤) المرجع السابق والصفحة نفسها .

الفصل الثانى

التخصيص بالقياس

١ ـ مقـــدمة :

القياس كمصدر اجتهادى من مصادر الشريعة الاسلامية كان محل اهتمام الأصوليين منذ أن عرف أصول الفقه التدوين ، فالامام الشافعى يفرده ببحث مطول يستغرق ما يربو على المائة صفحة من رسالته[١] رغم أن أصـول الفقه ــ فى ذلك الزمن ــ كان فى مراحله الأولى ثم لحـق الامام الشـافعى ــ فى ذلك ــ المصنفون فى علم الأصول من المتكلمين والأحناف فأكثروا ــ على حـد سواء ــ القول فيه وشققوا مباحثـه مازجين اياه بالمنطق أحيـانا وباللغة أحيانا أخرى وبخاصة المتكلمين منهم مما جعل هذا الباب يأخـذ موضـع الصدارة فى الأصول من حيث كثرة مباحثه وتشـعبها .

ولا غرو فى ذلك ولا عجب فان القياس رأس مصادر الرأى والاجتهاد وآلة الاستنباط الأولى ، والوسيلة التى تعدى بها النصوص لتشـمل كثيرا من الوقائع التى لا يتسنى للنصـوص كشواهد عينية تناولها ، كما أنه حين يحقق ذلك يحققه من مركز أنه كاشف لحكم الشارع ــ فى المسـألة ــ ومظهر لا أنه مثبت حتى يغدو عمـلا بالرأى المجرد مع استمداده أيضـا لشرعيته من النصوص الشرعية التى أقرته كمرجع وهى

---

(١) الرسـالة للامام الشافعى ص ٤٧٦ ــ ٥٦٠ .

(٢) راجع حاشية الرهاوى على شرح ابن الملك للمنار للنســفى جـ ٢ ص ٧٥٠

نصوص كثيرة فى القرآن والسنة ، وفى كليات الشريعة ومقاصدها مع تأكد ذلك بعمل الصحابة بل اجماعهم على العمل به[1] .

هذا فضلا عن أن الاهتمام بالقياس ضرورى لأن القياس يمكن أن ترجع اليه كل مصادر الرأى والاجتهاد الأخرى أو على الأقل تستمد فكرتها من فكرته فالمصالح المرسلة قياس بوجه من الوجوه[2] . والاستحسان فى بعض حالاته عمل بالقياس[3] ، وسد الذرائع — عند القائلين به — راجع الى المصالح المرسلة فهو قياس على وجه ما ، ولا يسلم من ذلك الا دليل الاستصحاب من الأدلة الاجتهادية — التى كانت محل خلاف بين الأصوليين — كما أنه كان مصدرا اجتهاديا واضح الأثر فى اجتهادات الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين[4] .

* * *

٢ — فكرة القياس :

ترتكز فكرة القياس فى أصول الفقه الاسلامى على أن الأحكام — فى غير المقدرات من العبادات والعقوبات — أحكام معللة — أى مربوطة بعلل وهى المعانى التى تعلقت بها الأحكام وكانت علة وسببا فى تشريعها أو باعثا عليه ، وتأسيسا على ذلك فانه متى ما تم لنا ادراك المعانى

---

(1) راجع النصوص التى دلت على حجية القياس من القرآن والسنة فى باب القياس فى كتب أصول الفقه ومنها على سبيل المثال : الاحكام للآمدى جـ ٤ ص ٣٢ — ٨٢ ، والمنهاج للقاضى البيضاوى مع شرحيه الاسنوى والبدخشى جـ ٢ ص ٨ — ١٧ ، واصول السرخسى جـ ٢ ص ١١٩ وما بعدها .

(٢) المصلحة المرسلة قياس على الأصول العامة ، ولذلك سماها بعضهم بالقياس المرسل .

(٣) الاشارة الى الاستحسان القياسى وهو ترجيح القياس الخفى على الجلى ويكثر من العمل به الحنفية .

(٤) راجع اعلام الموقعين لابن القيم جـ ١ ص ٢٥١ وما بعدها ، والمستصفى جـ ٢ ص ٢٤١ ، وجامع بيان العلم وفضله جـ ٢ ص ٨٢ ، ومقدمة ابن خلدون جـ ١ ص ٣٧٨

مســوغ لنا ذلك أن تتتبع مظانها فنجرى الحكم حيث كانت ، وتعطى ما لم ينص الشارع على حكمه حكم ما نص عليــه اذا كان مشــتركا معه فى العلة أو قل المعنى الذى من أجله كان شرع الحكم .

وفكرة التعليل نفسها ترجع فى المنطق الأصولى الى أن الشريعة الاسلامية بل شرائع الله كلها انما وضعت لمصــالح العباد فى الدنيــا والآخــرة[1] .

وهذا القدر اتفقت عليــه كلمــة الأمة كلها : وما دام أن أحكام الشريعة جاءت لتحقيق تلك المصــالح فلا بد ــ اذن ــ من أن تكون مربوطة بتلك المصــالح وجودا وعدما فمتى وجــدت المصلحة وجــد الحكم ، ومتى ارتفعت ارتفع الحكم غير أن علماء أصــول الفقه نظروا فى المصــالح نفسها فوجدوها غير منضبطة أحيانا لأنها تختلف باختلاف الزمان والمكان والأشــخاص فربطوا الأحكام بمظانها وهى الأوصــاف الظاهرة المنضبطة التى تؤدى الى تلك الحكم والمصالح ، وسموا تلك الأوصاف بالعلل ــ جمع علة ــ وعرفوا العلة بأنها : « الوصف الظــاهر المنضبط الذى يترتب على شرع الحكم عنــده تحقيق مصلحة من جلب

---

(1) الموافقات جـ ٢ ص ٢ وما بعدها « كتاب المقاصد » ، هذا ورغم الاتفاق على أن احكام الله كلها شرعت للمصلحة فقد اختلف العلمــاء فى أن هــذه المصالح باعثة للشـــارع على تشريع الأحكام أو غير باعثــة فالأشــاعرة نفوا أنها باعثــة وانما هى معللة بالمصــالح تفضلا من الله ومنة ولا يجب على الله شىء .

والمعتزلة قالوا : انها باعثة وانه يجب تعليــل الله وأفعاله عمــلا بمذهبهم فى وجوب فعل الصلاح والأصلح على الله ــ تعالى عن ذلك ــ والمــاتريدية قالوا : انها باعثة لكن لا على ســبيل الوجــوب على الله تعالى ، وانما بمعنى أن هذه المصالح هى التى لأجلها كان التشريع ولولاها لم يكن . راجع تعليل الأحكام للدكتور محمد مصطفى شلبى ص ٩٧ــ١٢٦

نفع للعباد أو دفع ضرر عنهم »[1] ورتبوا على ذلك أن هـذه العلة متى وجدت وجـد الحكم ومتى انعدمت انعدم الحكم[2] وهذا ما يسمى عندهم باطراد العلة وانعكاسـها .

ومن هنـا جاء « القياس » كمصدر اجتهادى من جهـة أن كل أمر ــ ولو لم ينص الشـارع عليه ــ اذا وجدت فيه العلة التى بنى عليها الحكم فى المنصوص عليـه ، فان ذلك يقتضى بداهة اعطاءه حكم ما نص عليه لاشتراكهما فى ذلك المعنى الجامع ، وهـو العـلة التى ترتبط ــ هو الأخرى ــ ارتباطا غائيا بالمصلحة المستهدفة من التشريع كله ابتـداء .

وتسميته بـ «القياس» لأننا نقيس الأمر غير المنصوص عليه بالمنصوص عليه ــ أى نسـاويه به فى الحكم للمساواة بينهما فى العلة التى هى مظنة المصلحة التى من أجلها شرع الحكم .

والأصوليون بصنيعهم هذا يقررون أن الله سبحانه وتعالى ما شرع أحكامه الا لمصـالح العباد ، وأن تلك المصـالح هى الغاية من التشريع كله ، كمـا أن تلك المصـالح تبعتها أمور ظاهرة منضبطة يسـهل تعليق الأحكام بها هى العلل التى هى مظان المصـالح فاقتضى ذلك عنـدهم أن الواقعة غير المنصـوص على حكمها اذا سـاوت الواقعة المنصوص على حكمها فى العلة فان حكمة الله وعدالته تقتضى أن تساويها فى الحكم تحقيقا للمصـلحة والعـدالة التى هى مقصـود الشـارع من تشريعه للأحكام ، اذ لا يتفق وعـدل الله وحكمته أن يحرم شيئا لمعنى أو سبب

---

(1) جمع الجوامع مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ٣١٩ ، واصـول الفقه للدكتور محمد مصطفى شلبى ص ٢٤٣

(2) يخالف ذلك الظاهرية الذين يرون أنه لا يجـوز التعليـل حتى يقـوم دليـل عليه ويتعلقون فقط بظاهر الصيغ ــ راجع أصول الفقه للدكتور وهبة الزحيلى جـ ٢ ص ١٠٠٢

ثم يوجد نفس ذلك المعنى أو السبب فى أمر آخر ولا يحرمه ، ذلك أمر يجافى منطق العدالة ، وبهذا المفهوم العالى كان القياس استثمارا للنصوص وتوسيعا لها عن طريق عللها ومقتضياتها ولوازمها العقلية[1] .

* * *

٣ — تعريف القياس :

فى ضوء الفكرة العامة التى أعطيناها للقياس كانت تعريفات الأصوليين له ، وهى تعريفات حاولوا من خلالها تجسيم فكرته — التى تقدم بسطها — وابرازها من خلال التعريف بحيث يعطى التعريف مدلول القياس بسهولة ويسر وفى كلمات موجزة جامعة مانعة . غير أن ذلك لم يكن يسيرا عليهم — فيما يبدو — فاختلفوا اختلافا كبيرا فى تعريفهم للقياس وكان مرد اختلافهم فى التعريف هل القياس دليل نصبه الشارع أو هو عمل المجتهد[2] .

وعلى كل حال فانهم يبدأون تعريف القياس بتعريفهم له فى اللغة التى كانت أساسا استمد منه المصطلح وضعه العرفى عندهم ، وفى ذلك يقررون أن القياس فى اللغة مصدر « قاس » بمعنى قدر ، تقول : قست الثوب بالذراع ، اذا قدرته به ، والأرض بالمتر ، اذا قدرتها به ، والتقدير — دائما — نسبة بين شيئين تقتضى المساواة بينهما لهذا كانت المساواة لازمة للتقدير[3] .

أما تعريفاتهم فى الاصطلاح فنكتفى منها بتعريف واضح وهو أنه : « الحاق أمر غير منصوص على حكمه الشرعى بأمر منصوص على حكمه لاشتراكهما فى علة الحكم »[4] .

---

(١) راجع بحث للكاتب عن « فلسفة مقاصد التشريع فى الفقه الاسلامى وأصوله » منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون بجامعة الامارات ص ١٢٠ .

(٢) أصول الفقه للدكتور محمد مصطفى شلبى ص ٢٠٢

(٣) الأحكام للآمدى جـ ٣ ص ٢ ، والأسنوى على المنهاج جـ ٣ ص٢

(٤) مرآة الأصول جـ ٢ ص ٢٧٥ ، وأصول الفقه للدكتور وهبة الزحيلى جـ ١ ص ٦٠٣

وبناء على هذا التعريف للقياس فان المجتهد اذا واجهته واقعة ولم يجد لتلك الواقعة حكما منصوصا عليه فى القرآن والسنة ولم يجد مجتهدى المسلمين أجمعوا على حكم فيها فان الذى يفعله فى مثل هذه الحال هو قياس هذه الواقعة على واقعة أخرى نص عليها الشارع أو أجمع المجتهدون على حكمها اذا كانت الواقعتان مشتركتين فى علة واحدة هذا شريطة ألا تكون العلة مدركة بمجرد اللغة عند جمهورهم[1] .

* * *

٤ ــ مثال توضيحى للقيـــاس :

الأمثلة التى يذكرها الأصوليون للقياس كثيرة ويكفى أن نعطى فى ذلك مثالا واحدا تطبيقيا على تعريف القياس لتوضيحه خدمة للبحث فى مدة الآتى وهو يتناول الحديث عن التخصيص بالقياس ، والمثال الماثل فى ذلك هو المثال الذى يتكرر فى باب القياس كثيرا وهو أن الله سبحانه وتعالى حرم الخمر نصا فى قوله جل شأنه : **﴿ يا ايها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ﴾(٢)** .

والعلة التى من أجلها حرمت الخمر هى « الاسكار » كما أن

---

(١) تقييد العلة بالا تكون مدركة باللغة لاخراج مفهوم الموافقة عند الجمهور والذى يسميه الحنفية بدلالة النص ، وهو ان يدل الكلام على ثبوت حكم المنطوق به للمسكوت عنه لاشتراكهما فى علة الحكم التى تدرك بمجرد اللغة كادراك تحريم ضرب الوالدين بالمفهوم الموافق من قوله تعالى : ﴿ **فلا تقل لهما أف** ﴾ من جهة ان الله سبحانه وتعالى لما نهى عن التأفف فى وجه الوالدين نطقا لعلة هى ايذائهما كان ما توجد فيه تلك العلة من ضرب ونحوه مثله فى الحكم بل واولى أحيانا كما فى هذا المثال ، والعلة هنا مدركة باللغة فلا يكون قياسا بل من باب الدلالة اللفظية ــ راجع بحث للكاتب عن مفهوم الموافقة عند الأصوليين نشر بمجلة كلية الشريعة والدراسات الاسلامية بجامعة الكويت ص ٢٣٨ ــ ٢٤٨

(٢) المائدة : ٩٠ .

الخمر التى ورد فيها النص هى الخمر المتخذة من عصير العنب التى كان يعرفها العرب حين ورد التحريم ، فاذا طرأ نبيذ آخر وكانه فيه خاصية الاسكار فانه يكون حراما قياسا لذلك النبيذ على الخمر التى ورد فيها النص لاشتراكهما فى العلة التى هى مظنة تفويت مصلحة هى حفظ العقل.

* * *

٥ ــ آراء العلماء فى حجية القياس :

اتفقت كلمة الأمة على أن القياس حجة ولم يخالف فى ذلك سوى النظام والظاهرية والشيعة ولم يأبه الجمهور لخلافهم فى ذلك ، لهذا كان القياس رابع الأدلة الأربعة المتفق عليها وهى : القرآن والسنة والاجماع والقياس[1] .

* * *

٦ ــ الأصوليون ومباحث القياس :

هذا والأصوليون ــ كما تم بيانه فى مقدمة هذا الفصل ــ يخوضون فى مباحث كثيرة تتصل بالقياس فيقررون أن أركانه أربعة : أصل وفرع وحكم وعلة ، ثم يذكرون لكل واحد مهنا شروطا كما أنهم يفيضون فى الحديث كثيرا عن العلة التى هى لب القياس متناولين تعريفها ، وشروطها ، ومسالكها التى تعرف بها ، الى غير ذلك من مباحث كثيرة تتفرع عن العلة بحكم موقعها وأهميتها لأنها قلب القياس بل قلب الرأى والاجتهاد كله لارتباطها بالمقاصد والمصالح التى هى الغاية فى التشريع كما مر بيانه .

هذا وليس من شأن هذا البحث أن يقف عند تلك المباحث لأنها خارجة عن مقتضياته وهو يسعى لكشف فكرة التخصيص وبيان آراء العلماء فيه ، غير أن هناك مبحثا من بين مباحث القياس يلزم المقام بتناوله لصلته بالتخصيص بالقياس ، ذلك المبحث هو أقسام القياس وصلته

---

(١) راجع مذهب المعارضين ودليلهم والرد عليه فى الاحكام للآمدى جـ ٤ ص ٦ ــ ٣١

بالبحث من جهة أن بعض الأصوليين يجيزون التخصيص ببعض أنواع القياس دون بعضها الآخر ، وهذا يوجب علينا أن نعطى فكرة عن أقسام القياس قبل أن ندخل فى الحديث عن التخصيص به ٠

* * *

٧ ـ أقسام القياس عند الأصوليين :

حينما نأتى لتحديد أقسام القياس عند الأصوليين نجدهم يختلفون فى ذلك اختلافا بينا من حيث الطبيعة التى ينشأ عنها ذلك التقسيم وبالتالى الأقسام التى تتبعه ، ولا يقتصر الاختلاف فى ذلك على الاختلاف الواقع بين أصولى المتكلمين والحنفية وان كان الاختلاف بين المدرستين واردا فى ذلك وانما يتعداه الى اختلاف واقع بين المتكلمين أنفسهم فللغزالى تقسيم للقياس ، وللآمدى تقسيم وللامام الرازى تقسيم ، ولابن الحاجب تقسيم ، وكل واحد من هؤلاء المصنفين يختلف فى تقسيمه عن الآخر وان التقى معه فى بعض الأحوال ، ولتباين تلك الأقسام نتيجة اختلاف الطبيعة التى ينشأ عنها التقسيم عند كل واحد منهم نكتفى من ذلك ببيان أساسيات ذلك التقسيم :

١ ـ التقسيم الأول : هو تقسيم القياس باعتبار الالحاق نفسه وهو بهذا الاعتبار ينقسم عندهم الى :

(أ) قياس الأولى : وهو ما يكون الفرع فيه أولى بالحكم من الأصل كقياس ضرب الوالدين على التأفف فى وجهيهما المنهى عنه بقوله تعالى : ﴿ **فلا تقل لهما أف** ﴾(١) بجامع هو الأذى فان ذلك الأذى أوضح فى الفرع الذى هو الضرب منه فى التأفيف الذى هو الأصل المنصوص عليه ٠

وهذا القسم متفق على اعتباره حتى نفاة القياس اعتبروه ، وانما

---

(١) الاسراء : ٢٣

اختلفوا فى تسميته قياسا فبعض الأصوليين يعتبره قياسا وعلى رأسهم الامام الشافعى ويسميه بالقياس الجلى على أن جمهورهم يعتبره دلالة لفظ وليس بقياس ، ويسمونه بمفهوم الموافقة أو فحوى الخطاب وهو عند الحنفية دلالة نص وليس بقياس اتفاقا[1] .

(ب) قياس المساوى : وهو ما كان الفرع فيه مساويا للأصل فى الحكم وليس بأولى منه فيه كقياس احراق مال اليتيم على أكله المنصوص على حرمته فى قوله تعالى : ﴿ **ان الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما انما يأكلون فى بطونهم نارا** ﴾[2] .

فان الحرق مثل الأكل من جهة أن كلا منهما فيه تبديد لمال اليتيم .

وهذا النوع أيضا يجرى فيه الخلاف السابق والراجح أنه من باب دلالة اللفظ فهو مفهوم موافقة لكنه — تمييزا بينه وبين الأول — يقع فى درجة المساواة لا الأولوية .

(جـ) قياس الأدنى : وهو ما يكون الفرع فيه أضعف من الأصل من جهة ثبوت الحكم فيه ، كقياس التفاح على البر بجامع الطعم فى كل منهما لتثبت فيه حرمة التفاضل كما ثبتت فى البر .

وهذا النوع يسمى « قياسا » باتفاق ، وهو الذى يجرى فيه الخلاف من جهة التخصيص به كما سنرى .

---

(1) راجع بحث للمؤلف عن مفهوم « الموافقة عند الاصوليين » بمجلة كلية الشريعة والدراسات الاسلامية — الكويت . ص ٢٣٨ — ٢٤٨ ومراجعه .

(2) النساء : ١٠

٢ ـ التقسيم الثانى للقياس : هو تقسيم القياس باعتبار قوته ، وهو بهذا الاعتبار ينقسم الى قسمين :

(أ) قياس جلى : وهو ما علم فيه الغـاء الفارق كقياس المرأة على الرجل فى الأحكام التى يشتركان فيها .

(ب) قياس خفى : وهو ما ظن فيه الغاء الفارق كقياس النبيذ على الخمر فى حرمة القليل منه ، فقياس النبيذ على الخمر هنا خفى من جهة أنه يجوز أن تكون للخمر خصوصية حرم من أجلها القليل منها ، ومع هـذا الاحتمال يكون الغـاء الفارق بين الخمر والنبيذ مظنونا لا مقطوعا به .

هذا ويفسر بعض الأصوليين الجلى بقياس الأولى السابق ، وهو مذهب الامام الشافعى فى الرسالة كما سبقت الاشارة اليه ، والخفى بالأدنى كقياس التفاح على البر فى جريان الربا فيه ، لعلة هى الطعم فيكون وصفها الجلى والخفى جاريين على الالحاق نفسـه[1] .

ومنهم من اعتبر الجلى قياس العـلة والخفى قياس الشبه[2] .

---

(١) راجع فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت مطبوع مع المستصفى جـ ٢ ص ٣٢٠

(٢) ذهب الى ذلك الشيرازى فى اللمع ـ راجع التبصرة للشيرازى ص ١٣٧ والشـبه مسلك من مسـالك العـلة فى مرتبة وسـط بين المناسب والطردى ، وشـبهه بالمناسب يأتى من جهة التفات الشـارع اليه فى الجملة وشبهة بالطرد من حيث أنه غير مناسب بالذات ، وللأصوليين تعريفات كثيرة لقيـاس الشـبه وأوضـح أنواعه ـ على كل حـال ـ الحاق فرع متردد بين أصلين بأحدهما لغلبـة شـبهة فى الحكم ، وهذا النوع من القيـاس لا يصـار اليه مع امكان قياس العلة المعهود فان تعذر فيؤخـذ به عنـد الامام الشـافعى وأبو حنيفة ومالك ـ مختصر المنتهى جـ ٢ ص ٢٤٤ وجمع الجوامع مع شرحه جـ ٢ ص ٢٣٢ ، ٢٣٣ والمنخول للامام الغزالى ص ٣٧٨

٣ ـ التقسيم الثالث للقياس : وهو باعتبار علته وينقسم الى :

(أ) قياس علة : وهو القياس المصرح بعلته كما يقال : النبيذ مسكر فيحرم كالخمر .

(ب) قياس دلالة : وهو القياس الذى لا تذكر فيه العلة بل يذكر وصف ملازم لها ، كقياس قطع الجماعة بالواحد على قتلهم به بجامع وجوب الدية فى الخطأ فى كل من القطع والقتل ، مع أن الدية ليست هى العلة حقيقة ، وانما العلة القصاص المفضى للحفاظ على الأنفس لكن الدية لما كانت ملازمة للقصاص كان فى ذكرها دلالة عليه .

(جـ) القياس فى معنى الأصل : وهو ما يتم فيه الجمع بين الأصل والفرع بنفى الفارق ويسمى بتنقيح المناط ومثاله قصة الأعرابى الذى أفطر فى نهار رمضان متعمدا بالجماع فأمره الرسول صلى الله عليه وسلم بالكفارة ، فيلحق بذلك الأعرابى فى الحكم كل مسلم ـ فعل مثل ما فعل ـ سواء أكان عربيا أو هنديا أو أوروبيا أو افريقيا لأن الفارق هنا ملغى ولا تأثير له[1] .

* *

● **اقسام القياس عند الحنفية :**

ينقسم القياس عند الحنفية الى : جلى وخفى ، غير أن تفسيرهم للجلى والخفى يختلف فى باب القياس عنه فى باب الاستحسان ، ففى باب القياس يعرفون الجلى بأنه المنصوص العلة والخفى الذى تدرك علته عن طريق الاجتهاد[2] وفى باب الاستحسان يفسرون الجلى بأنه الظاهر

---

(١) راجع فى تقسيمات القياس : المستصفى جـ ٢ ص ٢٨١ ، والاحكام فى أصول الأحكام للآمدى جـ ٤ ص ٢ ـ ٣ ، ومختصر المنتهى لابن الحاجب مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ٢٤٧ ، وأصول الفقه للشيخ محمد الخضرى ص ٣٣٤ ، واصول الفقه للدكتور مصطفى شلبى ص ٢١٨ ـ ٢٢١

(٢) المنار للنسفى مع شرحه جـ ٢ ص ٨١١ ـ ٨١٧

المتبادر الذى لا يحتاج الى تأمل ، والخفى ما لا يدرك الا بالتأمل وهو الذى يترك به الأول استحسانا(١) .

* *

● **المراد بالتخصيص بالقيـاس :**

يعنى الأصوليون بالتخصيص بالقياس أن يدل القيـاس على قصر العـام على بعض أفراده ، وذلك يكون اذا ورد لفظ عام مقررا لحكم من الأحكام ثم عارض ذلك العموم قياس فى بعض الأفراد فهنـا يقضى بتخصيص العام بالقياس بأن يقصر اللفظ العام على بعض الأفراد ويخرج منه ما أخرجه القياس ، أو بتعبير آخر : يكون فى ذلك القياس دلالة على أن العام لا يراد به الا بعض أفراده كما تقتضى ذلك طبيعة التخصيص .

● **مثال توضيحى للتخصيص بالقياس :**

يمكن التمثيل للتخصيص بالقياس بتخصيص عموم البيع الوارد فى قوله تعالى : ﴿ **وأحل الله البيع وحرم الربا** ﴾(٢) فان كلمـة « البيـع » الداخلة عليها « ال » عامة تشمل كل بيع فيكون حلالا كما يقتضيه العموم فى ظاهره ، أما الربا فهو حرام ويعنى به فى الآية ربا الجاهلية وهو ربـا الديون(٣) .

أما ربا الفضـل فقد ثبت بحديث الرسول صلى الله عليه وسـلم الذى منع فيه من تبادل ستة أشياء الا يدا بيد مثلا بمثل فان لم يكن تبادلها كذلك فهو ربا وهو الحديث الذى رواه الامام أحمـد والبخارى بسنده أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الذهب بالذهب ، والفضـة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى ، الآخذ والمعطى فيـه سـواء »(٤) .

---

(١) المنـار ـ المرجع السابق ج ٢ ص ٨١١ ـ ٨١٧

(٢) البقرة : ٢٧٥

(٣) راجع أحكام القرآن للقرطبى ج ٣ ص ٣٥٨ وما بعدها .

(٤) رواه البخارى والامام أحمد ـ نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٩٧

وبتحريم هذا الحديث لربا الفضـــل فى الأشـــياء المذكورة يكون قـــد خصص عموم الحـــل فى قوله تعالى : ﴿ **وأحل الله البيع** ﴾ لأن تبادل هـــذه الأصناف بيع ، ولهذا يسمى ربا الفضـــل بربا البيوع

هـــذا وقـــد قاس الأئمة المجتهدون[1] على هذه الأصناف الستة ما يشترك معهـــا فى العـــلة فمنعوا من تبادلها ــ اذا اتحدت الأصناف ــ الا يدا بيد مثلا بمثل وان كانوا قد اختلفوا فى تحديد العـــلة على مذاهب[2] .

وبنـــاء على هذا القياس فان الأرز والسمن والعدس والزيت ــ مثـــلا ــ لا يصح تبادلهـــا الا مثلا بمثل يدا بيد فيكون القياس بذلك مخصصا ــ أيضـــا ــ لمـــا بقى من عموم الحـــل فى قوله تعـــالى : ﴿ **وأحل الله البيع** ﴾ بالنسبة لخصوص هذه الأشياء التى تم اخراجها من عموم الحل بالقياس على ما ورد فى الحديث[3] .

هذا مثال تطبيقى للتخصيص بالقياس ، فما موقف الأئمة والأصوليين من التخصيص به ؟

* * *

٨ ــ آراء الأئمة والأصـــوليين فى التخصيص بالقياس :

غنى عن البيان أن النظر فى التخصيص بالقياس أو عـــدم التخصيص به ، يدور بين الذين يعترفون بحجيته وأنه مصدر من مصادر الأحكام أما الذين لا يعترفون بحجيته فانه لا مكان عندهم للنظر ــ ابتداء ــ فى التعارض بينه وبين النصوص العـــامة لسبب بدهى هو أن القياس ليس

---

(١) يخالف فى ذلك الظاهرية الذين لا يقرون ــ من حيث المبدا ــ التعليل والقيـــاس وبالتـــالى يقفون فى المنع عنـــد ما ورد فيه الحديث ــ راجـــع بداية المجتهـــد لابن رشـــد جـ ٢ ص ١٢٩

(٢) راجع المذاهب فى عـــلة التحريم فى الأشياء المذكورة ــ بدايـــة المجتهـــد لابن رشـــد جـ ٢ ص ١٢٩ ــ ١٣٣

(٣) راجع المستصفى جـ ٢ ص ١٣٢

بحجة عندهم وبالتالى لا مكان لاعماله فى الأحكام الشرعية فضـــلا عن التخصيص به [1] .

هذا والمعترفون بحجية القياس جميعهم يجيزون التخصيص بـــه اذا كان قطعيا . قرر ذلك الأسنوى نقلا عن ابن الأنبارى شارح البرهان فقال : « واعلم أن القياس ان كان قطعيا فيجوز التخصيص به بلا خلاف كما أشـــار اليه ابن الانبارى شارح البرهان وغيره وان كان ظنيا ففيه مذاهب »[2] .

والقياس القطعى ـــ الذى يشير ابن الانبارى اليه ـــ هو القياس الأولوى فهذا ـــ فعلا ـــ التخصيص به ليس محل خلاف ســـواء حمـــل على أنه دلالة لفظ (مفهوم موافقة) أو حمل على أنه قياس ، وفى هذا يقول الجلال المحلى وهو بصدد شرح ما جاء عن الجلال المحلى فى هذا الخصوص : « ويجوز التخصيص بالفحوى ـــ أى مفهوم الموافقة ـــ وان قلنـــا الدلالة عليه قياسية »[3] .

أما القياس المصطلح عليه ـــ وهو الواقع فى المرتبة الأدون من تقسيم بعضهم لأنواع الالحاق ، وهو تقسيم سبق عرضه ـــ فقد كان التخصيص به محل اختلاف كبير بين أرباب المذاهب والأصوليين .

هـــذا والمذاهب فيه أربعة مذاهب كما يعدها أبو الحسين البصرى فى المعتمد [4] ويرتفع بها الذين أتوا بعده كالامام الغزالى [5] والآمدى [6]

---

(1) راجع فى هـــذا المعنى : المســـتصفى جـ ٢ ص ١٢٢ ، والأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٩١

(2) شرح الأسنوى جـ ٢ ص ١٢٥

(3) شرح الجلال على جمع الجوامع جـ ٢ ص ٦٦ ، وراجع بحث للمؤلف عن مفهوم الموافقة ص ٢٥٢ ـــ منشـــور بمجلة كليـــة الشريعـــة والدراسات الاسلامية بجامعة الكويت ـــ العدد العاشر .

(4) المعتمد جـ ٢ ص ٢٧٥

(5) المستصفى جـ ٢ ص ١٢٢

(6) الأحكام جـ ٢ ص ٤٩١

الى خمسة مذاهب ، بل ان القاضى البيضاوى فى المنهاج يصل بها الى سبعة مذاهب[1] ويبدو أن الاختلاف فى عدد المذاهب سببه أن بعضهم يفرد كل مقيد للتخصيص بقيد بأنه صاحب مذهب فى ذلك كما أن المتأخرين كالقاضى البيضاوى قد يدخلون فى المذاهب اختيارات من سبقهم بطريقة تجعل المذاهب ترتفع فى عددها زمنا بعد آخر .

وعلى كل حال فاننا سوف نعرض المذاهب الأساسية جاعلين المقيدين للتخصيص بقيود أصحاب مذهب واحد هو مذهب المقيدين على أن نفصل تقييد كل واحد منهم فى اطار ذلك المذهب ، على النحو التالى :

● **المذهب الأول :**

يذهب أرباب هذا المذهب الى منع تخصيص عموم النصوص بالقياس مطلقا ، وهذا الرأى هو رأى ابن على الجبائى وبعض الفقهاء وقول أبى هاشم الجبائى[2] أولا وطائفة من المتكلمين[3] كما تنسبه بعض المصادر الى القاضى أبى بكر الباقلانى[4] وهو مختار الامام الرازى فى كتابه « المعالم » خلافا للمحصول والمنتخب فقد اختار فيهما القول بجواز التخصيص بالقياس[5] كما أن الشيخ أبو حامد وسليم الرازى نقلاه عن الامام أحمد بن حنبل[6] ونقله الباقلانى عن أبى الحسن الأشعرى[7] .

---

(1) المنهاج مع شرحيه الأسنوى والبدخشى جـ ٢ ص ١٢٥

(2) هو عبد السلام بن محمد بن عبد الوهاب الجبائى ، عالم بالكلام ، ومن كبار المعتزلة ، توفى سنة ٣٢١ هـ .

(3) المعتمد جـ ٢ ص ٢٧٥ (4) اللمع للشيرازى ص ٢٠

(5) التبصرة للشيرازى ص ١٣٨ (حاشية) .

(6) ارشاد الفحول ص ١٤٠ ، والعدة جـ ٢ ص ٥٦٢ ــ ٥٦٣ ، وابو حامد هو احمد بن بشر بن عامر المروذى فقيه واصولى شافعى توفى سنة ٣٦٢ هـ ، والامام احمد بن حنبل هو ابو عبد الله احمد ابن محمد بن حنبل الشيبانى الوائلى ، امام المذهب الحنبلى المعروف توفى سنة ٢٤١ هـ .

(7) ارشاد الفحول ص ١٤٠ وابو الحسن الأشعرى : هو على بن اسماعيل بن اسحاق ابو الحسن من نسل الصحابى ابى موسى الأشعرى ، وهو مؤسس مذهب الاشاعرة ، توفى سنة ٣٢٤ هـ .

● المذهب الثـاني :

يذهب أربابه الى جواز تخصيص عموم النصوص بالقياس مطلقا ، وهـذا الرأى هو رأى الأئمـة الأربعـة[1] أبى الحسن الأشـعرى وأبى الحسين البصرى وأبى هاشم الجبائى أخيرا[2] وحكاه أبو حامـد وسـليم الرازى عن ابن سريج[3] .

● المذهب الثالث :

يتوقف أربابه فى المسـألة وهو رأى لأبى بكر البـاقلانى وامام الحرمين[4] كما نسـبه ابن الحاجب للامام الرازى[5] . وهو اختيـار الامام الغزالى فى المنخول[6] .

● المذهب الرابع :

مذهب أرباب التفصيل وهؤلاء يختلفون فى تفصيلهم الى اتجاهات على النحو التالى :

(أ) جـواز التخصيص بالقيـاس الجلى دون الخفى ، وأصحاب هـذا التقييد يصفهم أبى الحسـين البصرى فى المعتمـد بأنهم بعض أصحاب الشـافعى من غير أن يسميهم[7] أما الآمدى[8] فيقرر أن هذا المذهب مذهب ابن سريج وغيره[9] وينسـبه صاحب جمـع الجوامع الجبائى[10] ويحكيه بعضهم عن الاصطخرى[11] وأبى القاسـم الأنماطى

---

(1) المسـتصفى جـ ٢ ص ١٢٢ (٢) المعتمد جـ ٢ ص ٢٧٥
(3) ارشـاد الفحول ص ١٤٠ وابن سريج هو احمد بن عمر بن سريج البغدادى أبو العباس فقيه الشافعية فى عصره ، توفى سنة ٣٠٦ هـ .
(4) المستصفى جـ ٢ ص ١٢٢ ، والاحكام جـ ٢ ص ٤٩١ ، وراجع البرهـان جـ ١ ص ٤٢٨
(5) مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٥٣
(6) التبصرة ص ١٣٨ وحاشـيته (٧) المعتمـد جـ ٢ ص ٢٧٥
(8) المستصفى جـ ٢ ص ١٢٣ (٩) الأحكام جـ ٢ ص ٤٩١
(10) جمع الجوامع مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ٦٥
(11) الاصـطخرى هـو الحسن بن احمـد بن يزيد الاصـطخرى أبو سعيد فقيه شافعى ــ ولى القضاء فى قم ، وتوفى سنة ٣٢٨ هـ .

ومبارك بن ابان وأبى على الطبرى واسماعيل بن مروان ، وينسبه الشوكانى أيضا لأبى حامد الاسفراينى مع تفسيره للجلى بالقياس الأولوى .

(ب) جواز التخصيص بالقياس اذا كان النص الوارد عليه التخصيص بالقياس قد دخله التخصيص من قبل[1] وهذا الرأى رأى عيسى بن ابان[2] والكرخى ، هذا مع ملاحظة أن الكرخى يشترط فى المخصص الأول أن يكون منفصلا ، أما عيسى بن ابان فيطلق[3] .

(جـ) هناك تقييدات أخرى لتخصيص النصوص وردت عن بعض الأصوليين منها :

ـ ما اشترطه الامام الغزالى من ترجيح الأقوى فى غلبة الظن ان تفاوت النص والقياس فى ذلك ، فان تعادلا فالوقف ، وقد رجح ذلك الرازى واستحسنه القرافى والقرطبى[4] .

ـ ما اشترطه الآمدى فى القياس المخصص أن تكون علته منصوصة أو مجمعا عليها[5] وهذا أيضا اختيار ابن الحاجب باضافة ما اذا كان الأصل فى القياس قد خص بنص والا فالمعتبر القرائن فى آحاد الوقائع[6] .

* *

---

(١) هذا الرأى رأى الحنفية وهو مبنى على قاعدتهم فى أن العام قطعى ما لم يخصص فيكون ظنيا ، وبالتالى يجوز تخصيصه بخبر الواحد والقياس .

(٢) هو عيسى بن ابان صدقه ، أبو موسى ، قاضى من كبار فقهاء الحنفية ، توفى سنة ٢٢١ هـ .

(٣) الأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٩١

(٤) ارشاد الفحول ص ١٤٠

(٥) الأحكام جـ ٢ ص ٤٩١

(٦) مختصر المنتهى مع شرحه وحاشيته جـ ٢ ص ١٥٤

● **تعقيب :**

هذه هى المذاهب فى تخصيص العموم بالقياس كما توردها كتب الأصول ومن عرضـها نلاحظ الآتى :

١ ـ أن فيهـا تضاربا فى النقل فالامام أحمد نقل عنه بعضهم أنه لا يجيز تخصيص العموم بالقيـاس مطلقا ، كما تنقل عنه بعض المصادر الأخرى القول بجوازه مطلقـا حين تذكر فى المجيزين الأئمة الأربعـة وهو واحد منهم .

والراجح عندى القول بأن الامام أحمد يجيز التخصيص بالقياس، وبخاصـة أن هنـاك فتـاوى رويت عنه فى هـذا الصدد سوف يرد ذكرها فى أدلة المجيزين للتخصيص بالقياس .

٢ ـ ينسب الامام الغزالى والآمدى وابن الحاجب وصاحب مسلم الثبوت للامام أبى حنيفة القول بجواز تخصيص العموم بالقياس مطلقا ، لأنهم أسـندوا هذا القول الى الأئمة الأربعة وهو واحد منهم .

وهذه النسبة غير سليمة ولا تتفق مع مذهب الحنفية القائلين بأن العام قطعى فى دلالته وبالتالى لا يصـح تخصيصه بالقياس وخبر الواحد لأنهما ظنيان ، والمذهب الصحيح فى نسبته للحنفية هو مذهب عيسى ابن ابان الذى أجاز تخصيص العام بالقياس اذا كان العام قـد خص من قبـل ، لأن العـام وان كان قطعيـا فى دلالتـه الا أنه يؤول الى الظنية بعـد التخصيص ، ولانسـجام هذا المذهب مع مذهب الحنفيـة نرى كل مشايخهم يختارونه كالبزدوى[1] والسرخسى[2] وابن الهمام[3] وصـدر الشريعة[4] وصاحب كشف الأسرار[5] .

---

(١) اصـول البزدوى مع شرحه كشف الأسرار جـ ١ ص ٢٩٤

(٢) اصـول السرخسى جـ ٢ ص ١٤١

(٣) تيسـير التحرير جـ ١ ص ٣٢١

(٤) التلويح جـ ١ ص ٢٠٤ وصـدر الشريعة هو عبد الله الملقب بصدر الشريعة الأصغر بن مسـعود بن تاج الشريعة ، الامام الحنفى ، الفقيـه الأصـولى ، المفسر ، النحـوى اللغوى صاحب متن التنقيـح وشرحه التوضيح ، توفى سنة ٧٤٧ هـ .

(٥) كشف الأسرار جـ ١ ص ٢٩٤

هذا ولا سبيل الى أن نقول ان القول بجواز التخصيص مطلقا رأى تفرد به الامام أبو حنيفة وحده ، لسبب يسير هو أن قطعية دلالة العام استمدها الحنفية من فتاوى الامام أبى حنيفة نفسه قبل أن تكون موقفا نظريا لهم .

٣ — يلاحظ أيضا من خلال العرض السابق اضطراب النقل عن ابن سريج اذ ينقل عنه بعضهم أنه يجيز التخصيص بالقياس باطلاق ، وبعضهم ينقل عنه أنه يجيزه فى القياس الجلى دون الخفى .

وأرجح النقل الأخير عنه — أى اجازته للتخصيص بالجلى دون الخفى — لكثرة دورانه بين الأصوليين فى باب التخصيص الا أن بعضهم يفسر القياس الجلى بالقياس الأولوى ، وهى فعلا تسمية من تسمياته ، بل هو ما أطلقه الامام الشافعى فى الرسالة عليه ، واذا كان القياس الجلى الذى عناه ابن سريج هو الأولى فاننا وفقا لهذا التفسير نعود مرة أخرى فنقول انه من المجيزين للتخصيص بالقياس مطلقا ، لأن القياس الأولوى أو القياس الجلى بهذا التفسير لم يكن التخصيص به محل نزاع كما ذكره الأسنوى ، وينبغى ألا يكون لأنه قياس قوى هذا اذا لم نعتبره دلالة لفظ — مفهوم موافقة — وهو دلالة لفظ — على كل حال — عند جمهور الأصوليين .

وبعضهم يفسر القياس الجلى بقياس العلة والخفى بقياس الشبه ، وبهذا التفسير يكون قياس الشبه وحده هو الذى نازع فيه ابن سريج وغيره من الذين يشترطون فى التخصيص بالقياس أن يكون جليا .

أما قياس العلة — سواء أكان علته منصوصا عليها أو مدركة بالاجتهاد — فليس محل خلاف وفقا لهذا التفسير

وبعضهم فسر الجلى بالمنصوص العلة ، والخفى الذى تدرك علته

بالاستنباط ، وهذا التفسير فى رأيى أقرب لروح الخلاف الذى حدث فى التخصيص بالقياس ذلك أن كثيرا من المحققين اختاروا القول بالتخصيص بالقياس اذا كانت علته منصوصة أو مجمعا عليها .

وفى ضوء ذلك يبقى النزاع فى القياس الذى تدرك علته بالاجتهاد ...

وفى كل الأحوال فاننا سوف نورد أدلة المذاهب السابقة وفق الترتيب السابق لها ثم نخلص الى رأى فى الأمر كله ...

أولا — أدلة المانعين للتخصيص بالقياس مطلقا :

استدل المانعون للتخصيص بالقياس بالأدلة الآتية :

١ — أن العام قطعى والقياس ظنى ، فلا يقع التعارض بينهما حتى نقول ان القياس مخصص للعموم[١] .

هذا الدليل للحنفية الذين يرون أن العام قطعى فى دلالته ، ولهذا لا يخصصه القياس وهو ظنى ، ولهذا عقب عليه أبو الحسين البصرى فى المعتمد — بعد أن أورده — بقوله : « وربما تعلق بهذه الشبهة من لا يجيز تخصيص العموم بالقياس اذا لم يدخله التخصيص ويجيز تخصيصه اذا دخله التخصيص »[٢] الا أن المصادر الأصولية تنسب هذا الدليل للمانعين مطلقا ، واذا كان دليلا للحنفية وحدهم فالأوجه ايراده مع أدلتهم .

وقد رد المجيزون للتخصيص بالقياس على هذا الدليل بأن العام ليس بقطعى فى دلالته كقطعية الخاص الذى يتناول فردا أو أفرادا محصورين ، فقول القائل : « اقتلوا المشركين » فى شموله لزيد ليس كشمول : « اقتلوا زيدا » ، ولذا كان العام ظنيا فيجوز تخصيصه بالقياس وهو ظنى[٣] .

---

(١) المعتمد جـ ٢ ص ٢٧٨
(٢) المرجع السابق والصفحة نفسها .
(٣) المستصفى جـ ٢ ص ١٢٥

٢ — القياس يصح للضرورة وهى عدم وجود نص فى المسألة وبوجود العام ليست ثمة ضرورة تدعو اليه[١] .

وقد رد على هذا الدليل بأن الضرورة قائمة لأن النص الموجود فى المورد نص عام ، وانما تنتفى اذا كان النص خاصا اذ هو الذى لا يعدل عنه الى القياس[٢] .

٣ — القياس فرع النص ، فلو خصص القياس عموم النص يلزم على ذلك الاعتراض بالفرع على الأصل .

وقد رد على هذا الدليل بأن القياس فرع النص الخاص الذى قيس عليه وليس فرع النص المطلوب تخصيصه به فلو خصصنا — مثلا — عموم قوله تعالى : « وأحل الله البيع » بقياس الأرز على البر لم نكن مخصصين الفرع بأصله لأن الأرز فرع مقيس على البر الذى ورد فى نص آخر هو حديث الرسول صلى الله عليه وسلم : « لا تبيعوا البر بالبر » ... الحديث[٣] .

٤ — أن النبى صلى الله عليه وسلم لما بعث معاذا الى اليمين قال له : « كيف تقضى اذا عرض لك قضاء » ؟ ، قال : أقضى بكتاب الله ، قال : « فان لم يكن » ؟ قال : فبسنة رسول الله ..... قال : اجتهد رأيى ولا آلو[٤] . وأقره الرسول صلى الله عليه وسلم على ذلك .

فمعاذ جعل الاجتهاد بعد القرآن والسنة — أى اذا لم يجد نصا فى القرآن والسنة أخذ بالاجتهاد — والعموم نص ، والنص مقدم على الاجتهاد فى الترتيب[٥] ، فيؤخذ به ويترك القياس .

---

(١) المعتمد جـ ٢ ص ٢٧٨ ، والمستصفى جـ ٢ ص ١٢٥
(٢) المعتمد جـ ٢ ص ٢٧٩
(٣) المعتمد جـ ٢ ص ٢٧٩ — ٢٨٠ ، والمستصفى جـ ٢ ص ١٢٣ — ١٢٤ ، والعدة جـ ٢ ص ٥٦٨
(٤) المستصفى جـ ٢ ص ١٢٧ ، والعدة جـ ٢ ص ٥٦٦
(٥) راجع شرح العضد على مختصر المنتهى لابن الحاجب جـ ٢ ص ١٥٤

وقد رد على هذا الدليل بأن ترتيب الأدلة فى الحديث يمنع من تقديم القياس على الكتاب والسنة بابطاله لهما ، أما تخصيصه لما جاء فيهما فلا يمتنع ، لأن التخصيص عمل بالدليلين يدل على ذلك أن السنة نفسها أخرت فى الحديث عن الكتاب فذكرت بعده ، ومع ذلك يجوز أن تخصص المتواترة منها عمومه[1] .

٥ ـ أن التخصيص كالنسخ من جهة أن كل واحد منهما يدل على أن الخطاب لم يرد به كل ما تناوله وانما أريد به البعض ، والنسخ لا يجوز بالقياس فكذلك التخصيص[2] .

وقد رد على هذا الدليل بالفرق بين التخصيص والنسخ ، من جهة أن النسخ رفع للعمل بالدليل العام ، والتخصيص بيان للمراد بالعام ابتداء ، ورفع العمل بالدليل ـ أى نسخه به ـ لا يكون الا من الشارع ولا يقبل فيه الاجتهاد ، أما بيانه بالتخصيص فيجوز بالاجتهاد وفى هذا يقول أبو هاشم الجبائى : « لا يجوز أن ينزل الله عز وجل نصا ويجعل العمل به موقوفا على اجتهادنا وانما الجائز صرفه من وجه الى وجه بالاجتهاد »[3] .

٦ ـ القياس مشروط فيه ألا يرده النص باجماع الأمة ، واذا كان العام بخلاف القياس فان ذلك يعنى أن القياس مردود بالنص[4] .

وقد رد على هذا الدليل بأن المشروط فى القياس من عدم رد النص له أن يخالف القياس النص مخالفة تامة من كل الوجوه ، أما المخالفة من بعض الوجوه دون بعضها الآخر كما فى التخصيص بالقياس فليست بممنوعة وبخاصة اذا لاحظنا أن العام ليس بقطعى فى دلالته ،

---

(١) راجع شرح العضد على مختصر المنتهى لابن الحاجب جـ ٢ ص ١٥٤

(٢) المعتمد جـ ٢ ص ٢٨٠

(٣) المرجع السابق جـ ٢ ص ٢٨١

(٤) المرجع السابق والصفحة نفسها .

وانما ظنى والقياس لا يخالف النص العـام فى التخصيص ، وانما يكمله ويفسره ويبين المراد منه[1] .

* *

ثانيا – أدلة المجيزين للتخصيص بالقياس مطلقا :

استدل الجمهور المجيزون للتخصيص بالقياس مطلقا بالأدلة الآتية :

١ – أن العام يحتمل المجاز والخصـوص ، والاستعمال فى غير ما وضـع له ، والقيـاس لا يحتمل شيئا من ذلك ، ولهذا فانه يقوى على تخصيص العـام[2] .

وقد ناقش هذا الدليل الامام الغزالى – بعـد ايراده له – بأن الاحتمالات فى القياس ليست بأقل من الاحتمالات فى العموم ، بل أكثر من جهة أن القيـاس حمـل على النص فكل ما يوجـد فى النص من احتمالات يوجد فيـه ، ويزيد القياس فى ذلك أنه يرتكز على استنباط المجتهد وقـد يتعرض لهذا الاستنباط من ليس أهلا له ، وقد يتعرض له من هو أهل له ويستدل على استنباط العـلة بما يظنه دليـلا وهو ليس بدليل ، كما أنه ربما لا يسـتوفى جميع أوصاف الأصل فى الفرع فيند عنه وصف داخل فى الاعتبار ، وربما يخطأ فى الحاق الفرع بالأصل لفرق دقيق بينهما وهكذا[3] .

٢ – أن تخصيص العموم بالقياس عمل بالدليلين : القياس والنص العام ، والعمل بالدليلين ولو من وجه أولى من اهدار أحدهما[4] .

وقد رد الامام الغزالى – أيضا – على هـذا الدليل بأن القـدر الذى وقـع فيـه التقابل بين النص العام والقياس ليس فيه جمع بل هو رفع للعمل بالعموم ، وتجريد للعمل بالقياس[5] .

---

(١) المعتمـد جـ ٢ ص ٢٨١
(٢) المستصفى جـ ٢ ص ١٢٨
(٣) المستصفى جـ ٢ ص ١٢٨ – ١٢٩
(٤) الأسـنوى على المنهاج جـ ٢ ص ١٢٥ ، والتبصرة للشـيرازى ص ١٣٩
(٥) المسـتصفى جـ ٢ ص ١٢٩ – ١٣٠

هـذا ومن مناقشة الامام الغزالى للدليلين السـابقين تظهر منـه روح المعارضـة المطلقة للتخصيص بالقيـاس مع أن مذهبـه الجـواز بتقييد كما تم عرضـه فى المذاهب ، وعلى كل حـال فان الذى يبـدو أنه أراد تقوية حجته السابقة فى التقييد وعدم الاجازة للتخصيص باطلاق، على أنه يمكن مناقشـة ما أورده بأن التخصيص بالقياس ليس تجريدا للعمـل بالقيـاس فى نظر الجمهور وانما هو حقيقة عمل بالدليلين لأن القيـاس لا يعدو أن يكون تفسـيرا للنص العام وبيانا له .

٣ ــ اسـتدل المجيزون لتخصيص النصوص العامة بالقيـاس ــ أيضـا ــ بأن الصحابة والأئمة ــ رضوان الله عليهم ــ خصصوا كثيرا من النصوص العامة بالقياس ، ومن ذلك :

(أ) أن بعض الصحابة منهم أبو بكر وابن عمر وابن عباس وعائشة وأبى بن كعب ومعاذ بن جبـل وأبى موسى الأشعرى جعلوا الجد أولى من الأخـوة فى الميراث معتمدين على قياس الجد على ابن الابن ، فكما يحجب ابن الابن الاخوة كذلك الجـد . وفى ذلك يقول ابن عباس محتجـا على زيد بن ثابت الذى يخالفـه ويشركهم معه فى الميراث : « ألا يتقى الله زيد بن ثابت ، يجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل أبا الأب أبـا »[1] .

وفى هـذا تخصيص بالقياس لعموم قوله تعالى : ﴿ **ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك ، وهو يرثها ان لم يكن لها ولد** ﴾[2] فالآية الكريمة عامة فى اعطاء الأخت النصف عند عدم الولد ، فالذى يحجبها هو الولد وفرعه ــ بحسب منطوق الآية ، وقد جعلوها محجوبة بالجـد قياسـا له على ابن الابن[3] .

(ب) أن الذين خالفوهم فى ذلك وقالوا بالمقاسـمة بين الجـد والاخوة وهم على بن أبى طالب وعبد الله بن مسـعود وزيد بن ثابت

(١) راجع الأحكام للآمدى جـ ٤ ص ٥٦
(٢) النسـاء : ١٧٦
(٣) المعتمـد جـ ٢ ص ١٧٦

اعتمدوا فى ذلك أيضا على قياس ، وهو أن الجد يدلى الى المتوفى عن طريق الأب ، والاخوة يدلون اليه بنفس الطريق ، وبذلك أيضا خصصوا عموم الآية بالقياس[1] .

(جـ) أن الامام أحمد بن حنبل خصص عموم قوله تعالى : ﴿ **والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم** ﴾[2] ... الآية بالقياس حين أفتى بأن القاذف لمطلقته ثلاثا وله منها ولد يريد نفيه يلاعن .

والعموم فى الآية أن اللعان يكون على الزوجات ، وقد جعله الامام أحمد على المطلقات ثلاثا قياسا للمقذوفة المطلقة ثلاثا على المطلقة ثلاثا فى مرض الموت فانها ترث لأن مطلقها فار من الميراث ، وهذه تلاعن أيضا لأن قاذفها فار من الولد[3] .

(د) أجاز الامام أحمد — فى رواية الأثرم عنه — نفى المرأة بغير محرم قياسا على أنها لو أصابت حدا بالبادية يؤتى بها حتى يقام عليها الحد مع أن عموم قوله صلى الله عليه وسلم : « **لا تسافر المرأة الا مع ذى محرم** »[4] يمنع من ذلك — وهذا تخصيص للعموم بالقياس[5] .

* *

---

(1) المعتمد جـ ٢ ص ١٧٦ (2) النور : ٦

(3) راجع العدة جـ ٢ ص ٥٦٠ هذا وقد اعتبر صاحب المسودة هذا المثال من باب التعارض بين المفهوم والقياس لا العموم والقياس ، لأن تقييد اللعان مفهومه المخالف نفيه عن غير الزوجات فيكون القياس على هذا مخصصا للمفهوم لا العموم ورأيه سليم فى نظرى — راجع المسودة ص ١٢١ — ١٢٢

(4) الحديث اخرجه البخارى عن ابن عباس فى كتاب الحج باب « حج النساء » جـ ٣ ص ٣٣

(5) العدة جـ ٢ ص ٥٦٠ يعقب أيضا صاحب المسودة بأن التخصيص هنا ليس بالقياس وانما بنص آخر خاص وهو قوله ﷺ : « البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام » وأن القياس جاء معضدا للنص الخاص ، ورأيه أيضا سليم — راجع المسودة ص ١٢١

ثالثا — دليل المتوقفين :

دليل المتوقفين يعبر عنه امام الحرمين وهو واحد منهم فيقول بعد أن عرض الآراء فى التخصيص بالقياس : « والمختار عندنا فى هذه المسألة الوقف فانا وجدنا فيما سلف معتصما مقطوعا به فى مصير أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الى الخبر الذى ينقله النقلة فى معارضة اللفظ العام من الكتاب واذا تعارض الأمر فى مسالك الظنون — كما ذكره القاضى — ولم نجد أمرا مثبوتا سمعيا فيتعين الوقف »[1] .

* *

رابعا — دليل المقيدين بجواز التخصيص بالجلى دون الخفى :

استدل هذا الفريق بأن القياس الجلى أقوى من العموم فيخصصه ، والخفى ضعيف فلا يخصصه ، وان كان هناك اختلاف — كما أسلفنا — فى المراد بالقياس الجلى والخفى[2] .

* *

خامسا — دليل الحنفية المقيدين للجواز بسبق التخصيص :

العام قطعى فى دلالته فلا يعارضه القياس وهو ظنى الا اذا خصص العام فانه يغدو ظنيا فيجوز تخصيصه بالقياس ، ولا يشترط ابن ابان فى المخصص الأول شيئا ويشترط فيه الكرخى أن يكون دليلا منفصلا[3] .

وعدم التفرقة فى المخصص الأول عند ابن ابان والتفرقة عند الكرخى بين المتصل والمنفصل سببه أن عيسى بن ابان يقول بأن العموم اذا خص مطلقا بمنفصل أو بمتصل يغدو مجازا فى الباقى ، أما الكرخى فلا يصير العموم مجازا فى الباقى عنده الا اذا خص بمنفصل[4] .

* *

---

(١) البرهان جـ ١ ص ٤٢٨ ، وراجع المستصفى جـ ٢ ص ١٣٠

(٢) المستصفى جـ ٢ ص ١٣١ — ١٣٢

(٣) المرجع السابق جـ ٢ ص ١٣٢

(٤) راجع فى رأى ابن ابان والكرخى فى العموم اذا خص اهل يصير مجازا أم لا ؟ التبصرة للشيرازى ص ١٢٢

سادسا — دليل الامام الغزالى فى الموازنة بين الظنيين — العام والقياس — وترجيح الأقوى :

يستدل الامام الغزالى لاختياره فى الموازنة بين ظنية العام وظنية القياس ، وتقديم الأقوى منهما من حيث الظنية ، والا فالوقف ، يستدل لذلك — بعد عرضه لأدلة الواقفين الذين يوافقهم فى جانب وهو اذا لم تظهر قوة أحد الظنيين على الآخر — فيقول : « والمختار أن ما ذكروه غير بعيد فان العموم يفيد ظنا والقياس يفيد ظنا ، وقد يكون أحدهما أقوى فى نفس المجتهد فيلزمه اتباع الأقوى ، والعموم تارة يضعف بأن لا يظهر منه قصد التعميم ، ويظهر ذلك بأن يكثر المخرج منه ويتطرق اليه تخصيصات كثيرة كقوله تعالى : **﴿ وأحل الله البيع ﴾** فان دلالة قوله عليه السلام : « لا تبيعوا البر بالبر » على تحريم الأرز والتمر أظهر من دلالة هذا العموم على تحليله ، وقد دل الكتاب على تحريم الخمر وخصص به قوله تعالى : **﴿ قل لا اجد فى ما أوحى الى محرما على طاعم يطعمه ﴾**(1) ، واذا ظهر منه التعليل بالاسكار فلو لم يرد خبر فى تحريم كل مسكر لكان الحاق النبيذ بالخمر بقياس الاسكار أغلب على الظن من بقائه تحت عموم قوله : **﴿ قل لا اجد فى ما أوحى الى محرما ﴾** وهذا ظاهر فى هذه الآية وفى آية احلال البيع لكثرة ما خرج منهما ولضعف قصد العموم فيهما ، ولذلك جوزه عيسى بن ابان فى أمثاله دون ما بقى من العموم ، ولكن لا يبعد ذلك عندنا أيضا فيما بقى عاما أنا لا نشك فى أن العمومات بالاضافة الى بعض المسميات تختلف فى القوة لاختلافها فى ظهور ارادة قصد ذلك المسمى بها فان تقابلا وجب تقديم أقوى العمومين وكذلك أقوى القياسين اذا تقابلا قدمنا أجلاهما وأقواهما ، فكذلك العموم والقياس اذا تقابلا فلا يبعد أن يكون قياس قوى أغلب على الظن من عموم ضعيف أو عموم قوى أغلب على الظن من قياس ضعيف فتقدم الأقوى وان تعادلا فيجب التوقف »(2) .

* *

---

(1) الانعام : ١٤٥ (2) المستصفى جـ ٢ ص ١٣٢ — ١٣٤

سابعا — دليل الآمدى فى اشتراط ان تكون علة القياس المخصصة منصوصة او مجمعا عليها :

يستدل الآمدى لاختياره التخصيص بالقياس المنصوص العلة بأن العلة المنصوص عليها تنزل منزلة النص الخاص فتخصص العموم كتخصيصه بالنص[1] .

أما ابن الحاجب فيستدل على اختياره فى أن القياس المخصص ما كانت علته منصوصة أو مجمعا عليها وأيضا ما كان أصل القياس فيه قد خص ، بأن التخصيص فى مثل هذه الحال يرجع حقيقة الى النص لا الى القياس وهو قوله صلى الله عليه وسلم : « حكمى على الواحد حكمى على الجماعة » ، حيث يقول : « فاذا ثبتت العلية أو الحكم فى حق واحد ثبتت فى حق الجماعة بهذا النص ولزم تخصيص العام به وكان فى الحقيقة تخصيصا بالنص لا بالقياس »[2] .

* *

● **تعقيب :**

لا يملك المرء بعد عرض الآراء والاتجاهات المختلفة فى تخصيص العموم بالقياس ، وما تبعها من أدلة الا أن يرجح رأى الجمهور القائلين بجواز التخصيص بالقياس مطلقا ، وذلك للاعتبارين التاليين :

(أ) أن التخصيص بالقياس فى مثل هذه الحال لا يكون حقيقة تخصيصا بالقياس ، وانما بالنصوص التى دلت على حجية القياس ، وما القياس الا أمارة كاشفة ومظهرة لأن الجميع متفقون على أنه مظهر لا مثبت .

(ب) أن فى التخصيص بالقياس عملا بالعام وبالقياس فى آن واحد ، وهذا أولى من اهدار العمل بالقياس وعدم التخصيص به[3] .

---

(١) الأحكام جـ ٢ ص ٤٩١

(٢) شرح العضد على مختصر المنتهى لابن الحاجب جـ ٢ ص ١٥٤ — ١٥٥

(٣) راجع فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت مع المستصفى جـ ١ ص ٣٥٨

على أنه لا بد من الاستئناس فى ذلك أيضا برأى الامام الغزالى والآمدى وابن الحاجب فى الموازنة بين الظنيين كما ذكر الامام الغزالى ، والاستفادة من القرائن بتحكيمها والحال أن العلة غير منصوصة أو مجمع عليها — لأن ذلك كله أدعى الى أن يكون القياس الذى يتم به التخصيص أكثر انضباطا ودقة ، والله أعلم .

* * *

٩ — أثر الاختلاف فى التخصيص بالقياس فى الفروع الفقهية :

لا شك أن الاختلاف فى تخصيص العموم بالقياس كان له أثره من الوجهة العملية فى الفقه ، وذلك لأن العمومات الواردة فى النصوص كثيرة ومن الممكن أن يخصها القياس ببعض الأحوال دون بعضها الآخر .

ومن الصور التى ترد فى كتب الخلاف من ذلك : الاختلاف فى مباح الدم بردة أو زنا أو قطع طريق أو قصاص اذا التجأ الى الحرم ، هل يعصمه ذلك من العقوبة ؟ هذا ما ذهب اليه الحنفية ، وقرروا فى ذلك أنه لا يؤذى ولا يخرج عنوة لكنه لا يطعم ولا يسقى ولا يجالس ولا يبايع — أى تقطع معه كل سبل التعامل المتصورة حتى يضطره ذلك للخروج فتوقع عليه العقوبة خارج الحرم .

وحجة الحنفية فى ذلك الاستمساك بعموم قوله تعالى : ﴿ **ومن دخله كان آمنا** ﴾(١) . وخالفهم فى ذلك جمهور من العلماء منهم الشافعى ومالك فأجازوا الاقتصاص منه داخل الحرم قائسين اياه على من قتل داخل الحرم فإن قتله جائز باتفاق وعلى من لو كان عليه قصاص فى الأطراف ثم دخل الحرم فيقتص منه باتفاق ، فمن باب أولى أن لو كان قاتلا .

وبذلك يكون هؤلاء العلماء قد خصصوا عموم الآية بالقياس ، وفى هذا يقول الزنجانى الشافعى — وهو يعرض الخلاف فى تخصيص العموم بخبر الواحد : « ويتفرع على هذا الأصل : أن مباح الدم

(١) آل عمران : ٩٧

اذا التجأ الى الحرم لا يعصمه الالتجاء عند الشافعى ــ رضى الله عنه ــ طردا للقياس الجلى .

وعندهم : يعصمه ذلك لعموم قوله تعالى : ﴿ ومن دخله كان آمنا ﴾ والشافعى ــ رضى الله عنه ــ خصص عموم هذا النص بالقياس لقيام موجب الاستيفاء وبعد احتمال المانع ، اذ لا مناسبة بين اللياذ الى الحرم واسقاط حقوق الآدميين المبنية على الشح والفتنة والمضايقة .

كيف وقد ظهر الغاؤه فيما اذا أنشأ القتل فى الحرم ، وفى قطع الطريق . وأبو حنيفة رضى الله عنه : لم يجوز تخصيص هذا العموم بالقياس وان كان جليا[1] .

ومن صور ذلك ــ أيضا ــ تخصيص بعض المالكية لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : « اذا ولغ الكلب فى اناء أحدكم فليغسله سبعا »[2] بقياس الكلب المأذون فى اتخاذه على الهرة بجامع التطواف كما يورد ذلك التلمسانى فى مفتاح الوصول[3]

* * *

---

(١) تخريج الفروع على الاصول للزنجانى ص ١٧٦ ــ ١٧٧ ، وكشف الاسرار جـ ١ ص ٢٩٦ ، ٢٩٧

(٢) الحديث رواه مسلم فى كتاب الطهارة والنسائى عن ابى هريرة وحسنة الدارقطنى .

(٣) مفتاح الوصول للتلمسانى ص ٨٤

الفصل الثالث

التخصيص بالعرف

١ ـ المراد بالعرف :

تطلق كلمة « العرف » فى اللغة على معان عديدة منها : تتابع الشىء متصلا بعضه ببعض ، ومن ذلك : « عرف الفرس » وهو منبت الشعر والريش من العنق ، سمى بذلك لتتابع الشعر فيه[١] .

وقد استخدمها القرآن الكريم فى هـذا المعنى فى قوله تعالى : ﴿ **والمرسلات عرفا** ﴾(٢) حيث وصف المرسلات وهى الرياح المرسلة لعذاب المكذبين بأنها متتابعة متلاحقة كعرف الفرس فى تتابعه[٣] .

ومنهـا : السكون والاطمئنان تقـول : **عرف فلان فلانا** ـ أى ألفه وسكن اليه واطمأن[٤] .

ومنها : الظهور والوضوح سواء أكان فى المحسوسات أم فى المعانى ؟ ومن استخدامها فى المحسوسات قولهم: «**عرف الرمل والجبل**»[٥] يعنون به ظهره وأعاليه ، والأعراف وهى السور المضروب بين الجنة والنار فى قوله تعالى : ﴿ **وعلى الأعراف رجال** ﴾(٦) ، ومنه قولهم أيضا : « أعرورف البحر » اذا ارتفعت أمواجه[٧] .

---

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس جـ ٤ ص ٢٨١

(٢) المرسلات : ١

(٣) مختصر تفسير ابن كثير ـ اختصار وتحقيق الشيخ محمد على الصابونى جـ ٣ ص ٥٨٦ ، ٥٨٧

(٤) معجم مقاييس اللغة جـ ٤ ص ٢٨١

(٥) لسـان العرب جـ ١ ص ١٤٤

(٦) أساس البلاغة للزمخشرى ص٢٩٨ ـ والآية من سورة الأعراف : ٤٦

(٧) حاشية الرهاوى على شرح المنـار جـ ١ ص ٤٢٣ ، والاشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٥ ورسائل ابن عابدين جـ ٢ ص ١١٤

ومن استخدامها فى المعانى استخدامها فى الجود والكرم لظهور صـاحبه فيه ، وفى ذلك جاء قول الشاعر :

ومن يفعل الخير لا يعدم جوازيه لا يذهب «العرف» بين الله والناس

وبالجملة فان لهذه الكلمة معان عديدة فى اللغة كمـا تعكس ذلك المعاجم اللغوية أبرزها أنها للتتابع ، ولمـا ظهر من الأمور حسـيا كان أو معنويا ، وللمألوف غير المنكور من الأفعال .

أما فى اصطلاح الأصوليين .. فان العرف يعنى : « الأمر المستقر فى النفوس من جهـة العقول وتلقى الطباع السليمة له بالقبول »[1] .

وبعبارة أوضح : هو ما اعتاده الناس وتعارفوه فى حياتهم فى القول أو الفعل أو الترك ، واعتيادهم له ــ كما يشير التعريف ــ ناتج عن الف نفوسـهم له بعـد استقراره فيها اثر ركون عقولهم اليه لحاجة تحمل على ذلك ثم تتلاءم الطباع معه بعـد ذلك ــ قابلة له وهاضمة اياه غير نافرة منه ، وبذلك يغدو أمرا مألوفا فى حيـاة الناس ظاهرا معروفا فيها[2] .

* * *

● **العـلاقة بين المعنى اللغوى والاصـطلاحى :**

هذا والعلاقة بين المعنيين اللغوى والاصطلاحى واضحة فهما يلتقيان فى التتابع الذى هو معنى من معانى العرف فى اللغـة من جهة أن العرف فى الاصطلاح الأصولى لا بد من أن يكون متتابعا فى حياة الناس غالبا عليها ــ كما سـوف يتضح من شروطه الآتية ..

ويلتقيان فى السكون والطمأنينة ، لأن العرف فى الاصطلاح لا بد أن يسكن الناس اليه ويستقر فى نفوسهم .

---

(١) حاشية الرهاوى على شرح المنـار جـ ١ ص ٤٢٣ ، والاشـباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٥

(٢) راجع : الادلة المختلف فيها عند الاصوليين ــ للمؤلف ص ٤٠

وفى الظهور والوضوح ، لأن العرف لا بد من أن يظهر فى حياة الناس ويتضح فى تصرفاتهم حتى يكون عرفا لهم[1] .

* * *

٢ — العرف والعادة :

من المصطلحات التى تقرب من العرف بل وتلتقى معه أحيانا «العادة» ، الأمر الذى يحتم بيان المراد بها فى اللغة والاصطلاح ومن ثم ادراك علاقتها بالعرف .

وفى ذلك نجد أن العادة فى اللغة تعنى « الديدن » والديدن الدأب والاستمرار على الشىء سميت بذلك لأن صاحبها يعاودها — أى يرجع اليها مرة بعد أخرى — وجمعها : عادات وعوائد[2] .

أما عند الأصوليين فان كلمة العادة ترد — وبخاصة عند المتقدمين منهم — بمعنى يرادف العرف ، بل ان مصطلح العادة هو الشائع فى استعمالاتهم ، وقد لاحظت ذلك من خلال تتبعى لآرائهم فى التخصيص بالعرف فوجدتهم — وبخاصة أصولى المتكلمين — يعبرون بالعادة ويقسمونها الى نوعين : عادة فى الفعل وعادة فى الاستعمال .

فأبو الحسين البصرى فى المعتمد يبوب للتخصيص بقوله : « باب فى تخصيص العموم بالعادات » ثم يبدأ حديثه عنها فيقسمها الى عادة فى الفعل وعادة فى الاستعمال[3] .

والغزالى فى المستصفى حينما يتناول التخصيص بالعرف يتناوله بقوله : « عادة المخاطبين »[4] ومثل ذلك جاء عن الآمدى حيث قال وهو

---

(١) راجع : اثر العرف فى التشريع الاسلامى للأستاذ الدكتور السيد صالح عوض ص ٥٣

(٢) لسان العرب جـ ٤ ص ٣٠٩ وما بعدها .

(٣) المعتمد جـ ١ ص ٢٧٨

(٤) المستصفى جـ ٢ ص ١١١

يتناول ذلك الموضـــوع : « اذا كان من عادة المخاطبين تناول طعـــام خاص »[1] ... الخ .

وعلى نفس النسق سار القاضي البيضاوى فى المنهاج[2] . وصاحب المســـودة[3] والعدة[4] وابن السبكى فى جمع الجوامع[5] .

كما أن من الحنفيـــة من يعبر بنفس التعبير كصدر الشريعـــة فى التنقيح[6] والنســـفى فى المنار[7] .

ولم أجد من الأصوليين من يستخدم كلمة العرف الا بعض أصولى الحنفية كالكمال بن الهمام فى التحرير [8] ومحب الله بن عبد الشـــكور فى مسلم الثبوت[9] .

أما الفقهاء .. فانهم يستخدمون المصطلحين[10] .

وعلى كل حال فان العادة تأتى عنـــدهم جميعا بمعنى يرادف العرف سواء استخدموها بدلا من العرف ، أو استخدموا المصطلحين مجتمعين.

ولهذا نجدهم يعطفـــونها على العرف أو يعطفـــون العرف عليهـــا فيقولون ــ مثـــلا ــ : العادة والعرف ما استقر فى النفوس من جهـــة

---

(١) الاحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٨٧
(٢) المنهاج مع الأسنوى ومسلم الوصول جـ ٢ ص ٤٧٩
(٣) المســـودة ص ١٢٣ (٤) العـــدة جـ ٢ ص ٥٩٣
(٥) جمع الجوامع جـ ٢ ص ٧٠
(٦) التنقيح مع شرح التلويح على التوضيح جـ ١ ص ٤٢
(٧) المنـــار مع شرحه وحواشيه جـ ١ ص ٤٢٣
(٨) التحرير مع شرحه التبيين جـ ١ ص ٣١٧
(٩) مسلم الثبوت بهامش المستصفى جـ ١ ص ٣٤٥
(١٠) راجع الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٨٩ ، ٩٠ ، ولابن نجيم ص ٨٥ ، والفروق للقرافى جـ ١ ص ١٧١ ، ورسائل ابن عابدين جـ ٢ ص ١١٤

العقول ... الخ ، على أن منهم من يحمل العـــادة على العرف العملى خاصة ، والعرف على الاستعمال القولى[1] .

كما أن منهم من يفرق بينهما بالتعريف حين يعرف العـــادة بأنهـــا « الأمر المتكرر من غير علاقة عقليـــة »[2] .

ومن يتجه هـــذا الاتجاه الأخير يجعل العادة أعم من العرف فى شمولها كل أمر متكرر ســـواء أكان تكراره على مســـتوى الفرد كعادة الانســـان فى أكله وشربه ونومه ، وهى العـــادة الفردية ، وهـــذه لا تســـمى عرفا .

أو كان تكرره على مســـتوى الجماعة ، وهذا التكرر أيضا قـــد يكون ناشـــئا عن ســـبب طبيعى كاسراع بلوغ الأشخاص وتبكير نضج الثمار فى بعض الأقاليم دون بعضها الآخر ، وهذا أيضا لا يسمى عرفا .

أو ناشئا عن الأهواء والشهوات كتفشى الكذب والفسق والظلم ، وأكل أموال الناس بالباطل ، وهذا لا يسمى هو الآخر عرفا ، وان سمى فهو من باب العرف الفاســـد ، يبقى ـــ بعد ذلك ـــ الأمر المتكرر على مســـتوى الجماعة ولكنه ناشىء عن اتجاه عقلى وتفكير ، وهـــذه هى العادة المرادفة للعرف[3] .

فالعلاقة ـــ اذن ـــ بين العرف والعادة على هـــذا الاتجاه الأخير هى العموم والخصوص المطلق ، لأن العادة أعم مطلقا لشمولها العـــادة الفردية والعادة الناشـــئة عن عامل طبيعى ، وعادة الجمهور التى هى « العرف » .

---

(١) راجع : العرف والعادة للشيخ احمد فهمى أبو سنة ص ١١
(٢) التقرير والتحبير لابن أمير الحاج جـ ١ ص ٢٨٢
(٣) راجع : المدخل الفقهى العام للأستاذ الزرقا جـ ٢ ص ٨٤١

فيغــدو ــ بنــاء على ذلك ــ كل عرف عادة ، وليست كل عادة عرفا ، ولعــل هذا هو الأنسب والأصوب فى العلاقة بين المصطلحين[1].

* * *

٣ ــ العرف والاجمـــاع :

الاجماع عنــد الأصــوليين هو اتفاق المجتهدين من أمة محمــد صلى الله عليه وسلم فى عصر من العصــور بعد وفاة الرسول صلى الله عليــه وسلم على حكم شرعى لا نص فيه[2] ، وترتيبا على هذا التعريف له فان الفرق بينه وبين العرف يتم على الوجه الآتى :

(أ) أن الاجماع لا يكون الا من المجتهدين فى عصر من العصور أما العرف فهو اتفاق جمهور الناس على الفعل أو القــول لا فرق بين مجتهديهم وغيرهم ومن غير اشتراط لأهلية الاجتهاد فيــه .

(ب) أن الاجماع قــد يكون فى بعض الحالات على تفســير نص ظنى فى دلالته ، أما العرف فيكون دائما فى غير مورد النص .

(جـ) أن الاجمــاع حكمــه الالزام للمجمعين وغيرهم مطلقــا ، أما العرف فلا يكون ملزما الا اذا كان عاما أما اذا كان خاصا بأهــل اقليم معين أو حرفة خاصــة فيكون ملزما فقط لمن تعارفوه ولا يمتــد أثره الى غيرهم .

(د) أن العرف عرضــة للتغيير والتبديل ، أما الاجماع فلا يتغير الا اذا كان مســتنده مصلحة مرسلة ثم تغيرت تلك المصلحة[3] .

* * *

٤ ــ اقســام العرف :

ينقسم العرف الى أقسام مختلفة باعتبارات مختلفة فهو من جهــة موضــوعه ينقسم الى عرف قولى وعرف عملى (فعلى) ، وكل منهما

---

(١) راجع : المدخل الفقهى العام ــ المرجع السابق والصفحة نفسها.
(٢) شرح العضد على مختصر المنتهى جـ ٢ ص ٢٩
(٣) أصول الفقه لفضيلة الدكتور محمد مصطفى شلبى ص٣٢٨ ، ٣٢٩

ينقسم — من جهة العموم والخصوص — الى عام وخاص ، ومن ناحية الصحة والفســاد الى عرف صحيح وعرف فاسد .

(أ) العرف القولى والعملى :

العرف القولى هو أن يجرى عرف النــاس على اســتعمال بعض الألفاظ والتراكيب فى معان غير معانيها التى وضعت لها فى أصل اللغة بطريقة يضحى معها ذلك المعنى العرفى مفهوما أو متبادرا الى الأذهــان بلا قرينة ولا علاقة عقلية .

وذلك كاستعمال لفظ « الولد » للدلالة على الذكر دون الأنثى مع أنه فى أصــل الوضــع اللغوى شــامل للنوعين قال تعــالى فى شــأن ميراث الأبنــاء : **﴿ يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين ﴾(١)** .

وكاطلاق لفظ «اللحم» على ما عدا السمك مع أن السمك يسمى لحما فى اللغة قال تعالى : **﴿ وهو الذى سخر البحر لتاكلوا منه لحما طريا ﴾(٢)** ، وقــال تعـــــالى : **﴿ ومن كل تاكلون لحما طريا وتستخرجون حلية تلبســـونها ﴾(٣)** .

أما العرف العملى .. فهو اعتياد الناس على شىء من الأفعال وجريانهم عليها كتعارف قوم أكل البر بطريقة يكون معها هو طعــامهم الغالب ، أو الأرز ، أو لحم الضــأن ، وكتعارف الناس على البيع بالتعاطى بأن يعطى المشترى الثمن للبائع ويأخذ السلعة من غير أن يستخدم فى ذلك صيغة الايجاب والقبول ، وكتعارف الناس أن تكون الأجرة مشــاهرة أو مياومة وهكذا .

---

(١) النســاء : ١١
(٢) النحــل : ١٤
(٣) فاطــر : ١٢

(ب) العرف العـام والخاص :

العرف العام هو العرف الذى يجرى عليـه الناس فى جميع البلاد فى زمن من الأزمان سواء أكان ذلك فى الفعل أو القول ، وذلك كالتعارف على الاستصناع ، وحقيقته : أن يتفق شـخص مع صـانع لكى يصنع له شيئا كالاتفاق مع النجار على صناعة دولاب ـ مثلا ـ فان هذا النوع من التعامل من العرف الفاشى العام الذى دعت اليه الحاجـة من قديم الزمان •

وكتقسيم مهور النساء الى معجل ومؤجل ، فان هذا من باب العرف العام فى جميع البلاد الاسلامية وان حدث اختلاف ففى الى متى يؤجل ؟ وما المقدار المؤجل والمعجل ؟ أما أصل تقسيم المهر فهو من باب العرف العـام •

والعرف الخاص هو ما جرى عليه أهل اقليم أو بلد أو أهل صناعة بحيث يكون عرفا محصـورا بينهم كتعارف أهـل العراق سـابقا على اطلاق لفظ « الدابة » على الفرس ، وكجريان العرف بين التجار على اعتبـار الدفاتر التى تقيـد بها الديون حجة فى اثبـات تلك الديون وهكذا •

(ج) العرف الصحيح والفاسد :

ينقسم العرف أيضا الى عرف صحيح وعرف فاسد ، وانقسامه هذا من جهة موافقته لنصوص الشريعة وقواعدها أو مناقضته لها •

والعرف الصحيح ـ فى ضوء منشأ التقسيم ـ هو الذى لا يناقض أدلة الشريعة ونصوصها وان لم يرد به نص خاص •

والعرف الفاسد هو العرف الذى يصطدم بنصوص الشريعة وأحكامها كتعارف الناس ـ اليوم ـ التعامل بالفائدة ، وتعارفهم الاختلاط فى الأندية والمصايف •• الى غير ذلك من المظاهر التى لا يقرها الشرع •

ومثل هذا العرف عرف مرفوض لخروجه عن الأصول ، وعـدم انسجامه مع أحكام الملة ، وقيم الدين الحنيف •

***

٥ – سلطان العرف وحجيته :

لم تهمل الشريعة الاسلامية أعراف الناس الصحيحة وعاداتهم التى درجوا عليها فى جملتهم اذا كانت لا تصطدم بنصوص الشرع ونظامه ، واعتبرتها مستندا فى كثير من الحالات انطلاقا من أن أعراف الناس وليدة حاجاتهم ، ومعبرة عن مصالحهم ، وفى نزعهم عنها حرج ومشقة ، ورفع الحرج من الأصول الثابتة قطعا فى الدين .

ويتضح سلطان العرف فى الفقه الاسلامى فى المظاهر الآتية :

(أ) الاعتماد عليه فى كثير من المسائل الاجتهادية التى لم يرد فيها نص كتقدير النفقات ، وتحديد نوع وقدر ما يحمل على الدابة المستأجرة، وفى تقدير المسافةوالمنازلالتى يتمالنزول بها ، وفى الزاملة ـــ وهى ما يضع المسافر فى حاجته كخرج وكيس ونحوها ـــ وفى فراش المخمل هل هو على رب الدابة أو على المكترى[١] . وفى الأموال الربوية التى لم يرد عن الشارع بشأنها نص بكونها من المكيل أو الموزون فان المرجع فى مقياسها الى ما جرى عليه العرف[٢] . وهكذا فان العرف يرجع اليه فى الفقـــه فى مسائل كثيرة .

هذا والعرف حينما يعتمد عليه فى ذلك لا يعتمد عليـــه بحسبانه مصدرا اجتهاديا مستقلا ، وانما هو راجع الى باب العمل بالمصالح لأن ما يتعارفه الناس كاشف عن حاجتهم ومعبر عن مصالحهم[٣] .

(ب) الاعتماد عليه فى تفسير أيمان الحالفين وعبارات المتعاقدين ، وبالجملة فان أى متكلم يحمل كلامه ويفسر وفق المعانى التى درج عليها الناس فى تعارفهم اللفظى وان كان فى ذلك مخالفة لأصل الوضع اللغوى.

---

(١) راجع : الشرح الصغير للدردير جـ ٤ ص ٣٩ وما بعدها .
(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٣ ، ٩٤
(٣) راجع : الأدلة المختلف فيها للمؤلف ص ٤٧

ذلك أننا لو حملنا الكلام على معناه اللغوى وأعرضنا عن العرف فى التخاطب الموجود حين التلفظ بالعبارة فان ذلك يعنى الخروج عن مقصد المتكلم ، وبالتالى الزامه فى عقوده واقراره وحلفه بما لا يعنيه من كلامه وبما لا يفهمه منه الناس أيضا[1] ، وفى ذلك — بلا ريب — حرج ، والحرج فى الشريعة مرفوع فى كل حال .

(جـ) الرجوع اليه ليكون مرجحا عند التنازع فى الحقوق ، فاذا اختلف الزوجان — مثلا — فى متاع البيت ولا بينة لواحد منهما ، فالقول قول من يشهد له العرف بيمينه فما يقضى العرف أنه من شأن الزوجات يحكم به لهن مع اليمين كالحلى والأخمرة وما يناسبهن من الملابس ، وما يقضى به العرف أنه من شأن الأزواج كالسيف والمصحف وكتب العلم وسلع التجارة يحكم لهم به مع اليمين[2] .

بل ان العرف يحكم الدعوى من أساسها فلا تسمع اذا كانت مخالفة له ، فلو ادعى شخص فقير محتاج أنه أقرض رجلا من أهل اليسار مبلغا كبيرا من المال لا تسمع دعواه لمخالفتها للعرف ، واذا ترك شخص حقه الذى يدعيه مدة طويلة من دون عذر لا تسمع دعواه فى ذلك لأن العادة جرت بأن الانسان لا يسكت عن المطالبة بحقه مدة طويلة مع تمكنه من ذلك[3] .

(د) هذا وقد ترتب على اعمال العرف وفق النظر السابق المتمثل فيما سلف من المظاهر امتداد أثره الى قواعد الفقه الكلية ، وفى ذلك جاءت القواعد التالية :

١ — الثابت بالعرف كالثابت بالنص[4] .

---

(١) المدخل الفقهى العام للأستاذ مصطفى الزرقا جـ ٢ ص ٨٤٩

(٢) الشرح الصغير جـ ٢ ص ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، جـ ٣ ص ٥٣٨

(٣) أصول الفقه لفضيلة الدكتور محمد مصطفى شلبى ص ٣٤٠، ٣٤١

(٤) مادة (٤٥) مجلة الأحكام العدلية — راجع شرح رستم باز على المجلة ص ٣٨

٢ — المعروف عرفا كالمشروط شرطا[١] .
٣ — العـادة محكمة[٢] .
٤ — تترك الحقيقة بدلالة العادة[٣] .
٥ — لا ينكر تغير الأحكام بتغيير الأزمان[٤] .

* * *

٦ — شروط العـرف :

يشترط الأصوليون والفقهاء ليكون للعرف سلطان — حسب التحديد السالف — شروطا لا بد من أن نتعرض لهـا ونحن نقدم للحديث عن التخصيص به ، لأن هذه الشروط لا بد من توافرها فى العرف — سواء أكان معالجا لحالة مبتدئة أو كان مخصصا لنص عام .

وهـذه الشروط هى :

١ — أن يكون العرف مطردا أو غالبا : ويراد باطراد العرف أن يكون عمل الذين تعـارفوه مستمرا به فى جميـع الحوادث أو يغلب استعمالهم له فى أكثرها بحيث يعرفه جميع الناس فى البلاد كلها أو أغلبهم — اذا كان عرفا عاما — أو يعرفه أهل الاقليم الخاص أو الحرفة المعينة أو أغلبهم — اذا كان عرفا خاصا .

٢ — أن يكون قائما عند نشوء التصرفات التى يراد تحكيمه فيها، ويعنى هذا الشرط أن العرف لا يعمـل به الا فى الحوادث والتصرفات التى نشأت وهو موجود ، أما الحوادث التى سبقت العرف فى نشوئها

(١) مادة (٤٣) مجلة الأحكام العدلية — راجع شرح رستم باز على المجلة ص ٣٧
(٢) الأشـباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٥ ، والأشـباه والنظـائر للسـيوطى ص ٨٩
(٣) مادة (٤٠) مجلة الأحكام العدلية — راجع شرح رستم باز على المجلة ص ٣٦
(٤) مادة (٣٩) مجلة الأحكام العدلية — راجع شرح رستم باز على المجلة ص ٣٦

فلا يكون حاكما عليها ، لأنه لم يكن موجودا وقت ظهورها حتى يكون حاكما عليها وفى هذا يقول الفقهاء : « لا عبرة بالعرف الطارئ »[1] .

٣ ـ ألا يعارض العرف تصريح بخلافه ، ومقتضى هذا الشرط عدم العمل بالعرف اذا عارضه تصريح ، وذلك لأن العرف دليل تنزل عليه الحوادث ، ويطلب تفسيره لها عند عدم الشرط المصرح ، ولهذا قالوا : « المعروف عرفا كالمشروط شرطا » كما أن العرف دلالة تساعد فى كشف المراد ، ولا عبرة للدلالة فى مقابلة التصريح[2] .

٤ ـ ألا يكون العرف مخالفا للنص أو لأصل قطعى من أصول الشريعة ، والمخالفة الممنوعة هى المخالفة المفضية الى ابطال العرف للنص كلية بطريقة تفضى الى عدم العمل بالنص أو الأصل القطعى ، فاذا كان هذا شأن العرف مع النص لم يكن له حينئذ اعتبار لأن نص الشارع مقدم على العرف .

ذلك أن العرف مستند بديل لا يصار اليه الا عند فقدان النص فاذا وجد النص ووجد العرف مخالفا له مخالفة كلية كان ذلك العرف عرفا فاسدا يجب طرحه وعدم العمل به ، ويمكن التمثيل لذلك بتعارف البنوك التجارية التعامل بالفائدة فان هذا العرف يعارض النصوص القطعية الواردة فى حرمة الربا فيغدو عرفا فاسدا ملغيا ، ويعول على النصوص التى قضت بحرمة الربا .

أما اذا كانت مخالفة العرف للنص مخالفة جزئية لا كلية ـ كأن يكون النص عاما والعرف خاصا ـ فهذا هو محل البحث .

***

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٠١

(٢) مجلة الأحكام العدلية مادة (١٣) وراجع شرح على حيدر بالمجلة ص ٢٨

٧ – التعارض بين النص العـام والعرف :

ينشـأ التعارض بين النص العام والعرف ، حينما يرد نص عـام يشتمل على موجب العرف وغيره فيغـدو العرف معارضا لذلك النص العـام فى بعض ما اشتمل عليـه ، فهنـا معارضـة بين النص العـام والعرف ، غير أن تلك المعارضة ليست معارضة كلية كالتقابل الواقع بين النص الخاص والعرف بشـكل مباشر والذى يؤدى الى طرح العرف واعتباره عرفا فاسدا لا يعمل به كما تم بيانه قبل قليل ، وانما المعارضة هنا معارضة جزئية .

هذا ولبيـان حكم تلك المعارضة الجزئية لا بد من أن نقرر أن العرف الذى يعارض النص العـام فى بعض ما اشتمل عليه ، اما أن يكون عرفا قوليـا أو عرفا عمليا ، وفى الحالين اما أن يكون سـابقا أو مقارنا لورود العـام أو حادثا بعده ، ولكل حالة من هذه الحالات حكمها عند الأصوليين والفقهاء .

١ – العرف القولى المقارن للعـام :

اذا كان العرف الذى حدث التعارض بينه وبين العـام عرفا قوليا وكان سـابقا أو مقـارنا للفظ العـام فقد اتفقت كلمة الأصوليين على تخصيص العرف للنص العـام[1] .

ويراد بتخصيص العـرف للعـام قصره على بعض أفـراده عن طريق العرف[2] أو بعبارة أخرى فهم النص العام فى حدود معناه العرفى وتنزيله عليه[3] تستوى فى ذلك النصوص العـامة الشرعية والعمومات

---

(١) راجع : المعتمد جـ ١ ص ٢٧٩ ، والاحكام فى أصـول الاحكام الآمدى جـ ٢ ص ٤٨٧ ، والمستصفى الغزالى جـ ٢ ص ١١٢
(٢) المسـودة لابن تيمية ص ١٢٥
(٣) المدخل الفقهى العـام للأستاذ مصطفى الزرقا جـ ٢ ص ٨٨٨

الواردة فى استعمالات الناس واستخداماتهم كما يستوى فى الصلاحية التخصيص العرف القولى العـام والخاص[1] •

فلفظ الدابة ــ مثلا ــ يطلق فى اللغة على كل ما يدب على الأرض غير أن العرف جرى على استعماله فى ذوات الأربع كالخيل وغيرها فمتى أمرنا الله سبحانه وتعالى فى الدابة بشىء حملنـاه على ذلك المدلول العرفى دون غيره مخصصين بالعرف الاستعمالى عموم اللفظ فى أصـل وضعه اللغوى[2] •

وكذلك كلمة « النقد » اذا وردت فى نص من نصوص الشـارع فانها تحمل على النقد الشـائع تداوله بين الناس مع أنه فى أصل اللغة عام يشمل كل نقد[3] •

وكلمـة « البيـع » فى قوله تعـالى : ﴿ **واحل الله البيع** ﴾[4] فى أصـل اللغة عامة تطلق على مطلق التبـادل بالمـال وغيره ، وفى العرف الشرعى : البيع « تبادل مال بمال » ولهذا يخصص العرف القولى عموم كلمة «البيع» فتنصرف الى البيع المصطلح عليه وهو مبادلة مال بمال دون غيره[5] •

ومن صـور ذلك فى تخاطب الناس ما اذا أوقفه انسان ــ مثلا ــ ماله على العلماء وكان العرف فى زمنه يجريها على علماء الشرع دون غيرهم ، فان العرف يخصص عموم عبـارته ، وفى ضـوء ذلك يدرك قصـده فيصرف وقفه لعلماء الشرع ... وهكذا •

---

(١) راجع : العرف والعـادة لفضيلة الشيخ احمد فهمى ابو سـنة ص ٥٤ والشرح الصغير للدردير جـ ٢ ص ٢٢٨

(٢) المعتمد جـ ١ ص ٢٧٩ ، الاحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٨٧

(٣) الاحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٨٧

(٤) البقرة : ٢٧٥

(٥) العرف والعـادة للشيخ أبو سنة ص ٩١

هذا وتخصيص العرف القولى المقارن للنص العـام عند التعارض بينهما على الوجه المذكور هو رأى عامة الأصوليين والفقهاء ، ولم أر فيه خلافا الا عند السيوطى فى الأشباه والنظائر حيث حكى عن الشـافعية اختلافا فى المسـألة[1] وأن بعضهم يميل الى تقديم الحقيقة اللغوية على العرفية ويورد ـــ فى ضوء ذلك ـــ فروعا منها :

١ ـــ أن من حلف لا يأكل الخبز حنث بخبز الأرز وان كان من قوم لا يتعارفون ذلك لاطلاق الاسم عليه لغة .

٢ ـــ من أوصى للقراء ، هل يدخـل فيهم من لا يحفظ ويقرأ فى المصحف أو لا ؟ وجهان ينظر فى أحدهما الى الوضع ، وفى الثـانى الى العرف وهو الأظهر[2] .

ويبـدو من خلال عرض السيوطى للخلاف فى المسـألة أن منشأ الخـلاف عند بعض الشـافعية وتقديمهم للغـة على العرف اضطراب العرف أحيـانا وأن ذلك ليس أمرا مطلقا عندهم حيث حكى السـيوطى عن بعضهم فقال : قال ابن عبد السـلام : قاعدة الأيمان البنـاء على العرف اذا لم يضطرب فان اضطرب فالرجوع الى اللغـة[3] .

وهـذا القول يدل على أن العرف اذا لم يضطرب فانه يقدم على اللغـة مطلقا وبذلك يكون فقهاء الشـافعية متفقين مع جمهور الأصوليين والفقهـاء على تقـديم العرف اللفظى المقارن على العمـوم عن طريق تخصيصه به ، لأن العرف المضطرب ليس محلا للنظر أساسا ذلك أن من شروط العمل بالعرف كما سلف بيانه اطراده أو غلبته سواء أكان معالجا لحالة مبتدأة أو مخصصا .

---

(١) راجع الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٩٣ ، ٩٤

(٢) المرجع السابق ص ٩٤ (٣) نفس المرجع ص ٩٥

هــذا ولأستاذنا الكبير محمــد فهمي أبو سنة وجه في التوفيق بين خلاف بعض الشــافعية ورأى الجمهور حيث عقب ــ بعــد ايراده النقل السابق عن السيوطي ــ فقال : « فهذا النقل يدل على أن حكاية الاجماع من الأصوليين قد لا تسـلم لهم لكن لما كان العمل باللغـة وترك العرف عند الشــافعية غير مطرد بل هو قليل ومعظمه ذو وجهين ، أمكن الأصوليون أن يحكوا الاتفاق فيؤول بالنسبة للشــافعية بأنه على القول المشــهور لهم »[1] .

* * *

٢ ــ العرف القولى الطارىء بعد العــام :

اذا كان العرف القولى المعارض للعــام طارئا بعــده ، فلا يصلح مخصصا له وذلك لأن نصوص القرآن والســنة انما يتم فهمها في ضوء المعاني العرفية التي كانت ســائدة في التخاطب ابان نزولها ، أما ما يطرأ ــ بعد ذلك ــ من أعراف فلا مدخل لهــا بأى حال من الأحوال في فهمها وتفسيرها ، وفي هــذا يقول ابن نجيم في الأشــباه والنظائر : « العرف الذي تحمل عليه الألفاظ انما هو المقارن الســابق دون المتأخر ولذا قالوا : لا عبرة بالعرف الطارىء »[2] .

ومثل عمومات النصــوص الشرعية ، العمومات في ألفاظ النــاس واستخداماتهم فان العرف القولى الطارىء لا يخصصها[3] .

* *

● **تعقيب على التخصيص بالعرف القولى :**

ان المدقق في تخصيص النصــوص العامة بالأعراف اللفظية يدرك بلا كبير عنــاء أن ذلك ليس من بــاب التخصيص على التحقيق ، لأن التخصيص فرع التعارض بين النص العام والدليل المخصص ، وليس ثمة تعارض بين العرف القولى والنص العام لأن الحقائق العرفية مقدمة على

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٢٣

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٠١

(٣) راجع : المدخل الفقهي العام للأستاذ الزرقا ص ٨٩٥

الحقائق اللغوية كما هو مقرر[1] وانما هو من باب حمل اللفظ على معناه الحقيقى عند عدم القرينة الصارفة له عن ذلك : فألفاظ الصـلاة والصيام والحج والبيع وغير ذلك من الألفاظ التى غدت حقائق شرعية فى معانيها الجديدة التى نقلها الشرع لهـا تحمل على معانيها الشرعية لأن الحقيقة الشرعية أو العرف الشرعى مقدم دائما فى الاستعمال .

وقد أدرك ذلك كثير من الأصوليين فنبهوا اليه فأبو الحسين البصرى فى المعتمد يقول ـ بعد أن قرر التخصيص بالعرف القولى وأورد فيه مثال الدابة السـابق : « وليس هـذا بتخصيص على الحقيقة لأن اسم الدابة لا يصير مستعملا فى العرف الا فى الخيل فيصير كأنه ما استعمل الا فيه »[2] وابن تيمية فى المسودة يقول : « وليس هـذا بتخصيص على الحقيقة وانما هو تخصيص بالنسبة الى اللغـة »[3] .

* * *

٣ ـ العرف العملى المقارن للعـام :

اذا كان العرف الذى حدث التعارض بينه وبين النص العام عرفا عمليا وكان مقارنا للنص العام فان كلمة الأصوليين والفقهـاء قد اختلفت فى صلاحيته لتخصيص النص العـام .

فذهب جمهـورهم الى عـدم جواز تخصيص عمـوم ألفـاظ الشـارع به[4] .

ومن الجمهور الذين يرون ذلك : الشافعية ، يقول الامام الغزالى ـ وهو بصدد تناول المخصصات فى باب العام والخاص : « الثامن عادة المخاطبين ، فاذا قال لجماعة من أمته : حرمت عليكم الطعـام والشراب

---

(١) راجع : المنهاج مع شرح الأسـنوى جـ ١ ص ٣٠٩ ، ٣١٠ ، والتمهيد للأسنوى ص ٢٢٨

(٢) المعتمد جـ ١ ص ٢٧٩

(٣) المسودة ص ١٢٣

(٤) الأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٨٦

مثلا ، وكانت عادتهم تناولهم جنسا من الطعام ، فلا يقتصر بالنهى على معتادهم بل يدخل فيه لحم السمك ، والطير ، وما لا يعتاد فى أرضهم ، لأن الحجة فى لفظه وهو عام وألفاظه غير مبنية على عادة الناس فى معاملاتهم حتى يدخل فيه شرب البول ، وأكل التراب ، وابتلاع الحصاة والنواة ، وهذا بخلاف لفظ الدابة فانها تحمل على ذوات الأربع خاصة لعرف أهل اللسان فى تخصيص اللفظ ، وأكل الحصاة والنواة يسمى آكلا فى العادة وان كان لا يعتاد فعله ففرق بين أن لا يعتاد الفعل وبين أن يعتاد اطلاق الاسم على الشيء ، وعلى الجملة فعادة الناس تؤثر فى تعريف مرادهم من ألفاظهم حتى ان الجالس على المائدة يطلب الماء يفهم منه العذب البارد لكن لا تؤثر فى تغيير خطاب الشارع اياهم »[1].

فالامام الغزالى — وهو شافعى فوق أنه أصولى — يفرق بوضوح بين العرف اللفظى فيجيز التخصيص به ، والعرف العملى فلا يجيز التخصيص به ، ويجعل أعراف الناس العملية محكومة بنصوص الشارع العامة لا محكومة بها ، ويحتج فى ذلك بأن التخصيص بالعرف لا يؤثر فى خطاب الشارع العام وانما قصارى ما هناك أن هذا اللفظ العام يفهم منزلا على عرف الناس ، أما العرف العملى فلا يؤثر فى النص العام بتخصيصه له ، لأن الحجة — ابتداء — للفظ الشارع وان كان عاما ، وألفاظ الشارع غير مبنية على أعراف الناس فى معاملاتهم والا ترتب على ذلك — حسبما يصور الامام الغزالى — جواز شرب البول وأكل التراب وابتلاع الحصاة اذا جرى عرف الناس بها وجعلنا ذلك العرف مخصصا لعموم النصوص ، ويوافق الشافعية فى ذلك القرافى من المالكية حيث يقرر : « أن العرف القولى يؤثر فى اللفظ اللغوى تخصيصا وتقييدا وابطالا ، وأن العرف الفعلى لا يؤثر فى اللفظ اللغوى تخصيصا ولا تقييدا ولا ابطالا لعدم معارضة الفعل وعدمه لوضع اللغة ومعارضة غلبة استعمال اللفظ فى العرف للوضع اللغوى »[2] .

---

(١) المستصفى جـ ٢ ص ١١١ ، ١١٢

(٢) الفروق للقرافى جـ ١ ص ١٧٣ ، ١٧٤

وعنـد الحنابلة اتجاه يوافق الشافعية فى عـدم جواز التخصيص بالعرف العملى فابن تيمية فى المسـودة يقرر « بأنه لا يجوز تخصيص العمـوم بالعادات عندنا »[1] .

وهنـاك اتجاه آخر يجيز تخصيص العـام بالعرف العملى ويرى ابن رجب الحنبلى فى قواعـده أنه الصحيح فى المذهب حيث يقول : « ويخص العموم بالعـادة على المنصوص »[2] .

أما الحنفية فانهم يجيزون تخصيص النصـوص العـامة بالعرف العملى ، يقول ابن أمير حاج فى التقرير والتحبير : العرف العملى لقوم مخصص للعام الواقع فى مخاطبتهم عنـد الحنفيـة خـلافا للشـافعية كحرمة الطعام وعادتهم أكل البر انصرف اليه وهو ــ أى قول الحنفية ــ الوجه ، وأما تخصيص العام بالعرف القولى وهـو أن يتعارف قـوم اطلاق لفظ لمعنى فباتفاق كالدابة على الحمـار والدرهم على النقـد الغالب[3] .

ويؤيد الحنفية فى هذا الاتجاه جمهور المـالكية ، جاء فى حاشية الدسـوقى على الشرح الكبير : « وذكر ابن عبد السـلام أن ظاهر مسـائل الفقهـاء اعتبار العرف ان كان فعليـا ، ونقل الوانوغى عن البـاجى : انه صرح بأن العرف الفعلى يعتبر مخصصـا أيضا ، وفى القلشـانى : لا فرق بين القولى والفعلى فى مسائل الفقهاء »[4] .

ويقول المقرى فى قواعـده : ان العادة عند مالك كالشرط تقيـد المطلق وتخصيص العـام[5] .

---

(1) المسـودة ص ١٢٣

(2) راجع القاعدة رقم (١٢٢) من قواعد ابن رجب ص ٢٧٦ طبعة دار المعرفة للطباعة والنشر ببيروت .

(3) التقرير والتحبير لابن أمير الحاج جـ ١ ص ٢٨٢

(4) الدسوقى على الشرح الكبير جـ ٢٠ ص ١٤٠ طبعة البابى الحلبى .

(5) راجع : ايضـاح المسـالك الى قواعد الامام مالك للونشريسى القاعدة رقم (١١١) « العادة هل هى كالشاهد أو كالشاهدين » .

والقرطبى من المـالكية يميل الى تخصيص عموم النصوص بالعرف العملى[1] مع حكايته للقولين فى المذهب .

وهذا الخـلاف كله فى تخصيص العرف لعمـومات النصـوص الشرعية ، أما العرف العملى المقارن لعمومات ألفاظ الناس فلا خلاف فى جواز تخصيصه لعموم تلك الألفاظ .

وفى هـذا يقول الامام الغزالى فى المستصفى : « وعلى الجمـلة فعادة الناس تؤثر فى تعريف مراد الناس من ألفاظهم ولكن لا تؤثر فى خطاب الشـارع اياهم »[2] .

ويقول الزركشى : فأما خطاب الناس فيما بينهم من المعاملات وغيرها فيتنزل على موضوعاتهم كنقد البلد فى الشراء والبيع وغيره اذا أرادوه ، والا عمـل بالعام ولا يحال اللفظ عن وجهه الا بدليل[3] .

هـذا وقد اسـتدل كل فريق من أصحاب الاتجاهين السـابقين على مذهبـه بأدلة .

* * *

- **دليـل المـانعين للتخصيص بالعرف العملى :**

استدل الجمهور المـانعون للتخصيص بالعرف العملى :

١ ـ بأن الصيغة المستعملة ـ وان صاحبها العرف العملى ـ صيغة عامة بحسب اللغـة ولا مخصص لها فتبقى على عمومها[4] وقد رد عليهم الحنفية بمنع عـدم وجـود المخصص فان العادة الفعليـة مخصصـة

---

(١) راجع : اثر العرف فى التشريع الاسلامى للدكتور السيد صالح عوض ص ٣٥٢

(٢) المستصفى ج ٢ ص ١١١

(٣) اثر العرف فى التشريع الاسلامى للدكتور سيد صـالح عوض ص ٣٦٤

(٤) شرح العضد على مختصر المنتهى لابن الحاجب ج ٢ ص ١٥٢ ومسـلم الثبوت مطبوع مع المستصفى ج ١ ص ٣٤٥

الصيغة ، كما أن العادة القولية مخصصة باتفاق ، والقول بالتخصيص بالعرف القولى دون العملى تحكم ، من جهة أن غلبة العادة الفعلية تؤدى الى غلبة الاسم كتقييد الدراهم — مثلا — بالنقد الغالب فان أساسه عرف عملى أدى الى عرف قولى ، ومن هنا فان العرف العملى يؤدى الى عرف قولى فالقول بالتخصيص بالعرف القولى ومنع التخصيص بالعرف العملى تحكم صريح لا يسمع[1] .

٢ — أن العادة الفعلية ليست بحجة لأن الناس يعتادون الحسن كما يعتادون القبيح ، وانما الحجة فى النصوص ولو كانت عامة وهى الحاكمة على العوائد فلا تكون العوائد حاكمة عليها[2] .

ويمكن مناقشة هذا الدليل بأن العادة القبيحة التى لا يقرها الشارع ليست واردة هنا ، لأن الكلام فى عرف عملى الشأن فيه عدم الاصطدام بالشرع ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فان تخصيص النصوص العامة بالأعراف العملية فيما تعارضا فيه لا يلغى حاكمية النصوص العامة ، وانما يفسرها بحسب ما جرى عليه عمل الناس ، ففى التخصيص بالعرف اعمال للعرف والنص معا ، ولا شك أن العمل بهما أولى من اهمال أحدهما ، هذا فضلا عن أن العمل بالعرف عن طريق التخصيص به يعتمد على مشروعية العرف التى يستمدها هى الأخرى من نصوص كثيرة فى الشريعة وهى النصوص التى دلت على حجيته سواء أكانت نصوص خاصة مباشرة ، أو كانت تتمثل فى مبادىء اليسر ورفع الحرج .

***

● **دليل الحنفية ومن وافقهم فى جواز التخصيص بالعرف العملى :**

استدل الحنفية ومن وافقهم من المجيزين لتخصيص نصوص الشارع العامة بالعرف العملى بالدليل الآتى :

(١) مسلم الثبوت جـ ١ ص ٣٤٥ ، والعرف والعادة للشيخ أبو سنة ص ٩٢

(٢) المعتمد جـ ١ ص ٢٧٩ ، والأحكام للآمدى جـ ٢ ص ٤٨٦

ان الاتفاق قــد جرى على أن العرف العملى يقيــد المطلق فكذلك يخصص العام ، ويتضح ذلك من أنه لو قال شخص لآخر موكلا اياه : اشــتر لى لحما ــ وكان ذلك فى بلد اعتاد أهله أكل لحم الضأن ــ فانه يتقيد فى ذلك بشراء لحم الضــأن دون غيره من أنواع اللحــوم بحيث لو اشــترى غيره يكون مخالفا لارادة الموكل مع أن كلمة « لحم » فى عبارة الموكل مطلقــة الا أن ذلك الاطلاق مقيــد بالعرف العملى الذى جرى عليــه أهل البلد فى أكلهم فتنصرف ارادة الموكل اليه دون غيره ، والعام فى ذلك مثل المطلق لاتحاد الموجب وهو تبادر ما جرى عليــه العرف من اللفظ دون غيره[1] .

وقد ناقش الجمهور دليل الحنفية هذا فقالوا :

(أ) ان هنــاك فرقا بين المطلق ــ الذى يلحقــه التقييد بالعرف العملى باتفاق ، والعام المتنــازع فى تخصيص العرف العملى له ــ من جهة أن المطلق ينزل على المقيــد بقرينــة ميلهم اليه بحسب عادتهم فى أكلهم مع عــدم ترك المطلق ، فالمطلق مع التقييد قائم ولكن لأن العرف جرى بأكل لحم خاص ينزل المطلق على ذلك العرف الخاص ويفهم فى ضــوئه ، أما تخصيص العام بالعرف فيعنى ترك ظاهر اللفظ فى شموله لكل أفراده وقصره على البعض فقط ومن هنا يتغير عن حالته الأولى[2] .

وقد رد الحنفية على هــذه المناقشــة بأن ما ذكر من الفارق بين تقييد المطلق وتخصيص العام ملغى لأن مناط التخصيص والتقييد واحد وهــو التبادر عند غلبــة الاستعمال فاذا تبادر التقييد فى المطلق يتبادر التخصيص فى العام[3] .

---

(١) مســلم الثبوت بهامش المستصفى ج ١ ص ٣٤٥
(٢) شرح العضد على مختصر المنتهى ج ٢ ص ١٥٢
(٣) مسلم الثبوت وشرح فواتح الرحموت بهامش المستصفى ج ١ ص ٣٤٥

(ب) ان قياس المطلق على العام قياس فى اللغة والقياس فى اللغة ممنوع[1] .

ورد الحنفية على هذه المناقشة بأن اعطاء العام حكم المطلق فى هذه المسألة ليس من باب القياس فى اللغة ، وانما دليله قاعدة الاستقراء التى دلت على أن العام مثل المطلق من جهة تبادر ما يفهم منه فى ضوء العرف العملى[2] .

* * *

● **اشتراط العموم فى العرف العملى المخصص :**

هذا ولا بد من التنبيه هنا الى أن العرف العملى المقارن الذى يتم تخصيص النصوص الشرعية به عند الحنفية لا بد من أن يكون عرفا عاما ، أما العرف الخاص كعرف بعض البلدان دون غيرها وعرف بعض أرباب المهن دون سواهم فلا يقوى على الراجح فى الاجتهاد الحنفى على تخصيص النصوص الشرعية[3] لأنه اذا كان عرف بعض البلاد أو الناس يقتضى تخصيص النص ، فان عدم هذا العرف لدى بقية الأماكن والناس لا يقتضيه ، فلا يثبت التخصيص بالشك ، كما أن التخصيص — كما سلف بيانه — بيان لارادة الشارع الحكيم من النص العام ، ومثل هذه الارادة لا تعرف من جهة الفئة القليلة من الناس أو الرقعة المحدودة من الأرض[4] .

أما المالكية فلم يرد ما يدل على التفريق بين العرف العام والخاص عند من أجاز تخصيص العام بالعرف العملى منهم[5] .

* * *

---

(١) مسلم الثبوت — المرجع السابق والصفحة نفسها .
(٢) المرجع السابق والصفحة نفسها .
(٣) هذا على الراجح من مذهب الحنفية والا فان بعض مشائخهم افتوا باعتبار العرف الخاص — راجع الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٠٢ .
(٤) المدخل الفقهى العام للأستاذ الزرقا جـ ٢ ص ٨٩٣
(٥) المرجع السابق والصفحة نفسها .

٤ ــ العرف العملى الطارىء بعد ورود اللفظ العام :

العرف العملى الطارىء بعد ورود النص العام يمكن تصـــوره فى أكثر من حالة :

(أ) أن يكون عرفا ولكن طروءه كان فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم وعلمه وأقره فهذا يعتبر مخصصـــا باتفاق لأنه من باب الســـنة التقريرية ، والمخصص فى مثل هـــذه الحالة حقيقة ليس العرف الطارىء وانما المخصص الســـنة التقريرية[1] •

(ب) أن يكون عرفا طارئا لكن تبعه اجماع عليـــه فمثل هذا العرف يعتبر أيضا مخصصا والمخصص حقيقة ليس العرف وانما الاجماع[2] •

ومثال هـــذا النوع « الاســـتصناع » وهـــو أن يتفق راغب فى مصنوع ما مع الصـــانع أن يصنعه له بحسب صـــفة معينـــة على أن تكون مادة الشىء المصنوع على الصـــانع فمثل هـــذا التعامل الشـــأن فيـــه المنـــع لقوله صلى الله عليـــه وسلم لحكيم بن حزام : « لا تبع ما ليس عندك »[3] • والمنع فى الحديث عام يشـــمل كل شىء لا يكون عند البائع غير أن عرف الناس قد جرى عملا على ممارســـة هذا النوع من المعاملات لحاجتهم اليه ثم انعقد الاجماع على ذلك فيعتبر من باب التخصيص بالاجماع لا التخصيص بالعرف •

وفى التخصيص بمثل هاتين الحالتين يقول الشوكانى : «ان علم جريان العادة فى زمن النبى صلى الله عليـــه وسلم مع عدم منعه عنها فيخصص

---

(١) الاسنوى على المنهاج ومعه سلم الوصول جـ ٢ ص ٤٧١
(٢) المرجع السابق جـ ٢ ص ٤٧٠
(٣) رواه الترمذى وقال عنه : حديث حسن ــ راجع صحيح الترمذى بشرح ابن العربى « أبواب البيوع » باب : ما جاء فى كراهة بيع ما ليس عندك جـ ٥ ص ٢٤١

بهـا ، والمخصص فى الحقيقة هو تقريره صلى الله عليه وسلم وان علم عـدم جريانها لم يخصص بها الا أن يجمع على فعلها فيكون تخصيصا بالاجمـاع »[1] .

(جـ) أن يكون عرفا طارئا مجردا ، وفى تخصيص وعدم تخصيص هـذا النوع من العرف للنص العام آراء :

١ ـ رأى ابن عابدين[2] :

يذهب العـلامة ابن عابدين الى أن العرف الطارىء اذا كان عرفا عاما فانه يخصص النصـوص حيث جاء عنه بعـد أن ذكر جمـلة من الأعراف كانت مخصصة للعمومات قال : « فان قلت : ان ما قدمته من أن العرف العام يصلح مخصصا للأثر ويترك به القياس انما هو فيما اذا كان عاما منذ عصر الصحابة ـ رضى الله عنهم ـ ومن بعدهم بدليل ما قالوا فى الاستصناع أن القيـاس عـدم جوازه لكنا تركنا القياس بالتعامل به من غير نكير من أحـد من الصحابة ولا من التابعين ولا من علماء كل عصر وهـذا حجة يترك به القياس .

قلت : من نظر الى فروعهم عرف أن المراد به ما هو أعم من ذلك ، ألا ترى أنه نهى عن بيع وشرط وقد صرح الفقهاء بأن الشرط المتعارف لا يفسـد البيع كشراء نعل على أن يخرزها البائع ، ومنه لو شرى ثوبا خلقا أو خفا خلقا على أن يرقعه البائع ويخرزه ويسلمه فانهم قالوا : يصح للعرف ، فقـد خصصوا الأثر بالعرف »[3] .

فهذا النص من ابن عابدين يدل على أن العرف الطارىء يخصص

---

(1) ارشاد الفحول ص ١٤٣

(2) هو محمد أمين بن عمر بن عابدين الدمشقى ، فقيـه الديـار الشامية ، وامام الحنفية فى عصره ، توفى سنة ١٢٥٢ هـ .

(3) رسـائل ابن عابدين جـ ٢ ص ١٢٤ ، وأثر العرف فى التشريع الاسلامى للدكتور السيد صالح عوض ص ٣٦٣

النصـوص التشريعية العامة عنـده ، وقد استنتج ذلك من فروع لفقهاء مذهبـه بنوا الحكم فيها على أعراف مع وجـود أحاديث تخالف تلك الأعراف كما أن الأعراف التى ذكرها أعراف حادثة طارئة كما هو واضح من الأمثلة التى سـاقها •

وما انتهى اليه ابن عابدين فى هذا الموضع رفضه الشوكانى قبله حيث قال : « والعجب ممن يخصص كلام الكتاب والسنة بعادة حادثة بعـد انقراض زمن النبـوة تواطأ عليها قوم وتعارفوا بها ، ولم تكن كذلك فى العصر الذى تكلم فيه الشـارع فان هـذا الخطـأ البين والغلط الفاحش »[1] •

كما أن فضيلة الشـيخ أحمد فهمى أبو سـنة انتقد ابن عابدين فيه ، وبين أن ما استند اليه ابن عابدين فى المسألة ، هو ما جـاء فى التحرير للكمال بن الهمام حينما قال : « العادة العرف العملى مخصص عنـد الحنفية خلافا للشـافعية كحرمة الطعام وعادة المخاطبين أكل البر انصرف الطعام اليه »[2] لا يفيـده لأن كلام صاحب التحرير فى العرف السـابق المقارن وليس الطارىء والعرف الذى يتكلم عنه ابن عابدين هو الطارىء على النص والقيـاس كما يفهم من تمثيله ، ثم عقب بأن التفصيل الذى ذكره ابن عابدين منقوض ومن الخير العدول عنه ... وأنه يترتب عليـه كثير من المفاسـد المؤدية الى تغيير الشرع فليـس المذهب المنهى عنه عام أفراده التختم وغيره ومع ذلك لو تعارف الرجال التختم لا يجوز تخصيص النص به ، وأن الربا عام أفراده المضـاعف وغيره ومع ذلك لو تعارف الناس الربا غير المضاعف لا يصح تخصيص النص به[3] •

* *

---

(١) ارشاد الفحول ص ١٤٢

(٢) التحرير مع شرحه التيسير ج ١ ص ٣١٧

(٣) العرف والعـادة لفضيلة الشيخ أبو سنة ص ٩٩ ورفع الحرج فى الشريعة الاسلامية للزميل الدكتور يعقوب عبد الوهاب الباحسين ص٤٨٩

٢ - راى الشــيخ ابو ســنة :

هــذا والشيخ أبو ســنة بعد نقده لابن عابدين ، ذكر رأيه فى التخصيص بالعرف الطارىء فقرر أن العرف الطارىء اما أن يمكن رده الى أصــل من أصــول الشرع كالســنة التقريرية والاجماع والضرورة والحاجة ، وهــذا يجوز التخصيص به ، والتخصيص فى مثــل هــذه الحال ــ كما سلف عرضه ــ ليس بالعرف وانما بالأدلة المذكورة فهــو خــارج عن البــاب .

واما لا يتأتى رده لأصل من الأصــول المذكورة ، ومثل هــذا العرف لا يؤخــذ به ولا يخصص النصــوص العامة ، لأن فيه نســخا للشرع بالأعراف الطارئة والمستحدثة ، فالعرف الذى يخصص النصوص هو العرف الســابق المقارن ، وبهذا خصص الربا الممنوع فى القرآن بربا النسيئة لأنه الذى كان متعارفا آنذاك . أما ربا الفضــل فقــد تم تحريمه بالســنة .

وكالأيمان الواردة فى الكتاب والســنة فان المراد بها الأيمان بالله وليست الأيمان بالطــلاق والعتــاق لأن الأخيرة حــادثة ولهــذا كان اللغو بها غير مؤاخذ به دون الطلاق .

وبالجملة فان الأعراف الطارئة التى لا ترد الى أصــل لا تخصص بها النصــوص ، لأن فى ذلك فسادا كبيرا يفتح المجال للعادات المرذولة المنتشرة فى المواســم والأفــراح والمــآتم والمقــابر مما مكانه كتب البــدع[1] .

* *

٣ - رأى الأســتاذ الزرقا :

أورد الأستاذ الزرقا فى كتابه « المدخل الفقهى العام » تفصيلا فى التخصيص بالعرف الطارىء : خلاصته أن العرف الطارىء لا يعتد به وبالتالى لا يخصص النصــوص التشريعية العامة الا فى حالتين :

---

(١) المرجع السابق ص ٩٥

١ ـ اذا كان النص التشريعى العام نفسه معللا بعرف عملى قائم عند وروده ثم تغير ذلك العرف فحينئذ يتبدل حكم النص مع تبدل العرف ، وهذا الرأى هو رأى الامام أبى يوسف من أئمة الحنفية الذى ذهب الى أن مقياس الكيل والوزن الوارد فى الأموال الربوية ـ أى اعتماد الكيل فى القمح والشعير والملح والتمر ، والوزن فى الذهب والفضة ـ مقياس عرفى حيث جرى العرف فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم على أن القمح والشعير والملح والتمر كل ذلك مقياسه الكيل ، أما الذهب والفضة فمقياسهما الوزن ، وما دام أن هذا المقياس أساسه العرف فانه عرضة للتغير بتغير ذلك العرف فاذا غدا القمح موزونا مثلا بعد أن كان كيليا فان مقياسه يتغير تبعا لذلك لأن مبناه على العرف وقد تغير[١] .

هذا وجمهور الفقهاء يخالف الامام أبا يوسف فى ذلك ويرى أن الأشياء الستة التى ورد فيها النص يظل المقياس فيها ما جاء به النص أبدا فالمكيل مكيل والموزون موزون من غير التفات لتغير المقياس بحسب أعراف الناس فى ذلك ، الا فيما سوى المنصوص عليه من الأموال الربوية فان المرجع فى قياسه الى العرف[٢] .

٢ ـ اذا كان النص العام معللا بعلة ثم نفى تلك العلة العرف الطارىء فحينئذ يؤخذ بالعرف الطارىء ، مثال ذلك ما جاء عن النبى صلى الله عليه وسلم من النهى عن بيع وشرط[٣] فان هذا الحديث يدل ظاهره على النهى عن كل بيع تبعه شرط غير أن الحنفية استثنوا من ذلك : الشرط الذى ورد بجوازه نص شرعى ، والشرط الذى تعارف الناس

---

(١) راجع راى ابى يوسف فى فتح القدير جـ ٧ ص ١٦ ، ١٧
(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٤
(٣) راجع فى الحديث : صحيح الترمذى بشرح ابن العربى « ابواب البيوع » جـ ٥ ص ٢٤٥

اشتراطه ، ومستندهم فى ذلك أن العلة فى منع الشرط فى البيع هى قطع المنازعة فاذا جرى العرف على بعض الشروط دل ذلك على أنها لا تؤدى الى النزاع فلا تكون داخلة فى المنع الذى جاء فى الحديث .

هذا ولا يفرق فقهاء الحنفية فى مثل هذا العرف الطارىء بين العرف العام والخاص فكل منهما يمكن الاعتماد عليه ما دام أنه لا يتنافى مع روح النص ومقصوده .

هذا هو التفصيل الذى أورده الأستاذ الزرقا[1] .

وقد استخلصه من فتاوى فقهاء الحنفية ومن شتات آرائهم فى مسألة التخصيص بالعرف الطارىء وهو تفصيل — فى نظرى — لا يختلف كثيرا عما ذكره سلفه العلامة ابن عابدين فابن عابدين أشار الى ذات الفروع التى استشهد بها الأستاذ الزرقا فى الحالتين اللتين صحح فيهما التخصيص بالعرف الطارىء ، كما أن تلك الفروع من جهة أخرى هى التى حملت ابن عابدين على القول بجواز التخصيص بالعرف الطارىء كما هو واضح من عبارته السابقة ، الا أن ابن عابدين عمم فى جواز التخصيص بالعرف الطارىء ، ومن هنا جاءه النقد ولو ألحق كلامه بالتفصيل الذى ورد عن الأستاذ الزرقا وهو مقصوده فيما أرى لسلم كلامه من النقد[2] .

وفى كل الأحوال فان هاتين الصورتين لا تدخلان تحت التخصيص بالعرف حتى تتخذ من ذلك دليلا على جواز التخصيص بالعرف الطارىء ، وقد قرر ذلك الأستاذ الزرقا نفسه وذلك لاعتبارين :

---

(١) راجع : المدخل الفقهى العام للأستاذ الزرقا جـ ٢ ص ٨٩٩–٩٠٧

(٢) راجع : رسائل ابن عابدين جـ ٢ ص ١١٨ ، ١٢١ تجد عنده نفس التعليل الذى جاء عن الأستاذ الزرقا وان كان الأستاذ الزرقا قد أورد هذا التفصيل بشكل واضح .

١ — أن التخصيص — عند الحنفية — القائلين بالتخصيص بالعرف العملي في عمومه يشترطون في المخصص — كما سبق بيانه — المقارنة ، والعرف الطارىء ليس بمقارن للعام قطعا فلا يكون مخصصا .

٢ — أن فقهاء الحنفية الذين يرون التخصيص في هاتين الصورتين من صور العرف الطارىء لا يفرقون في ذلك بين العرف العام والخاص — كما تم بيانه — مع اشتراطهم في العرف المقارن المخصص — وهو أقوى من الطارىء — أن يكون عاما .

وكل ذلك يدل على أن التخصيص في هاتين الصورتين ليس من باب التخصيص بالعرف ، وانما يرجع الأمر في أولاهما الى دوران الحكم مع علته وجودا وعدما[1] .

وفي ثانيتهما الى التخصيص بالعلة نفسها لا بالعرف الحادث ، فان النهي عن البيع والشرط مخصوص بعلته وهي الشرط الذي يفضي الى المنازعة لا مطلق الشرط بطريقة تنتهي بنا الى أنه لا مكان للقول مطلقا بتخصص العرف الطارىء للنصوص الشرعية العامة ، أما اذا عضد العرف بسنة تقريرية أو اجماع أو غيرهما فالتخصيص — كما سلف — لتلك الأدلة لا للعرف الطارىء بأي حال من الأحوال ، ومثل النصوص الشرعية العامة في ذلك النصوص العامة في استعمال الناس في صكوكهم ووصاياهم وسائر عقودهم فان العمومات فيها وفي شروطها ، وكافة مقتضياتها تفسر وفق العرف السائد وقت صدور تلك العقود ، ولا مجال لتفسيرها بالعرف الطارىء عن طريق تخصيصها به[2] وفي ذلك يقول الشنقيطي في «نشر البنود» وهو بصدد الحديث عن التخصيص بالعرف : « ان نصوص الشريعة لا تخصصها من العوائد الا ما كان

(١) راجع في هذا المعنى : رسائل ابن عابدين جـ ٢ ص ١١٨

(٢) المدخل الفقهي العام للأستاذ الزرقا جـ ٢ ص ٨٩٧ ، وراجع في المعنى أيضا ص ١٢١

مقارنا لها فى الوجود عند النطق بها ، أما الطارئة بعدها فلا تخصصها »
الى أن يقول : « وكذلك تخصص غير النصوص الشرعية فاذا وقع
البيع حمل على العادة الحاضرة فى النقد لا على ما يطرأ من العادة
بعده ، قال فى شرح التنقيح : وكذلك النذر والاقرار والوصية اذا تأخرت
العوائد عنها لا تعتبر »[1].

* * *

٨ ـ تلخيص وتعقيب :

يتضح مما تقدم عرضه :

١ ـ أن العرف اللفظى المقارن للعام يخصص العام باتفاق سواء
أكان ذلك النص العام نصا من نصوص الشريعة قرآنا وسنة ، أو كان
من نصوص الناس فى صكوكهم واستعمالاتهم وسواء أكان العرف
القولى المخصص عاما ، أم خاصا ، كما انتهى البحث الى أن ذلك ليس
من باب التخصيص ـ على الحقيقة ـ وانما من باب حمل اللفظ على
المعنى المتبادر منه بحسب ما جرى عليه العرف القولى .

٢ ـ أن العرف اللفظى الطارىء لا عبرة به ، ولا سبيل الى تخصيص
العام به كان ذلك العام من نصوص الشارع أو من نصوص الناس فى
استعمالاتهم .

٣ ـ أن العرف العملى المقارن للعام حدث اختلاف بين العلماء فى
صلاحيته لتخصيص عموم نصوص الشارع الحكيم ، فذهب جمهورهم
الى عدم جواز التخصيص به بينما ذهب الحنفية وجمهور المالكية
الى جوازه مع اشتراط الحنفية فيه أن يكون عاما على الراجح ، وعدم
ظهور ذلك الشرط عند جمهور المالكية مع اتفاقهم جميعا على
تخصيصه للعمومات الواردة فى نصوص الناس واستعمالاتهم عاما
كان أو خاصا .

---

(١) نشر البنود جـ ٢ ص ٢٥٨

٤ ــ أن العرف العملى الطارىء لا يخصص العموم مطلقا كان ذلك العموم فى نصوص الشارع أو فى ألفاظ الناس الا ما حمل منــه على دليــل آخر ، وهنا يكون التخصيص للدليل الذى حمل عليــه العرف لا للعرف .

هذا ومن خلال هذا التلخيص يظهر لنا أن مجال تخصيص نصوص الشــارع ــ على وجه التحديد ــ بالعرف محدود وبخاصة بعد استبعاد العرف القولى فى جملته من باب التخصيص ، واستبعاد العرف العملى الطارىء من أن يكون مخصصا بطريقة لا يبقى معنا الا « العرف العملى المقارن » وحتى هــذا لم يجمع العلماء على جواز التخصيص به وانما انحصر المجيزون لذلك فى الحنفية وجمهور المــالكية .

وهــؤلاء لا نكران فى أنهم يرون التخصــيص بالعرف العمــلى المقارن ، يؤيد ذلك أنهم يأخــذون بـ « الاستحســان » من المصــادر الاجتهادية ومن أنواعه استحسان العرف ، وهــو ضرب من تخصيص القواعــد العامة بالعرف . هــذا والذى يمعن النظر فى التخصــيص بالعرف ــ فى الجوانب التى أجازه فيها فقهاء الحنفية والمــالكية ــ يجد أن المخصص حقيقــة ليس العرف حتى يستنكف البعض من أن تكون أعراف الناس مخصصة لعمومات النصوص الشرعية ، وانما المخصص « الحاجة »[1] التى حملت عليه .

والعرف دائما وليد حاجة دفعت اليه وأغرت به ، والمتتبع لأقوال الفقهاء يجد الصلة بين العرف والحاجة واضحة فى أقــوالهم ، يقــول الكاسانى[2] وهو يعلل لجواز خيــار التعيين : « ولأن الناس تعاملوا هــذا البيع لحاجتهم الى ذلك »[3] .

(١) الحاجة هى ما لا يؤدى الى الهلاك لكنه يؤدى الى الجهد والمشقة ـ راجع الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٨٥ ــ القاعدة الرابعة .

(٢) هو علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاسانى ، الفقيــه الحنفى المشهور صاحب بدائع الصنائع ، توفى سنة ٥٨٧ هـ .

(٣) بدائع الصنائع جـ ٥ ص ١٥٧

ويقول الكمال بن الهمام فى عدم جواز اجارة الأشجار المجردة :
« أصل الاجارة مقتضى القياس فيها البطلان الا أن الشرع أجازها
الحاجة فيما فيه تعامل ، ولا تعامل فى اجارة الأشجار المجردة فلا تجوز[1]
كما أن الحاجة أصل من الأصول التى تؤدى الى الترخيص كالضرورة ،
وفى هذا يقول الفقهاء : «الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة أو خاصة»[2]
وبناء على ذلك أجيزت كثير من الأحكام على سبيل الاستثناء من
النصوص والقواعد العامة التى يدل ظاهرها على منعها كالاجارة والسلم
والجعالة وخيار الشرط[3] ، فكذلك ما يجرى عليه عرف الناس عملا
يخصص النص العام على سبيل الاستثناء منه استنادا الى الحاجة التى
تداعى اليها العرف لا الى العرف نفسه ، ولعل مما يؤكد ذلك أن
الحنفية يقولون بقطعية العام ، وبالتالى لا يجيزون تخصيصه بالقياس
وخبر الواحد ، لأنهما ظنيان ومع ذلك يجيزون تخصيصه بالعرف مع أن
العرف ظنى باتفاق مما ينبىء أن الأمر أعمق من التخصيص بذات العرف،
وأنه يمتد الى الحاجة التى حملت عليه ، والحاجة ترجع الى قاعدة رفع
الحرج فى الشريعة وهى قاعدة مسنودة بنصوص خاصة كثيرة فى القرآن
والسنة ، وفى هذا المعنى يقول الشيخ المراغى[4] وهو يتحدث عن
حجية العرف فى عمومه : « وأرى أن العمل به عمل بالأدلة الشرعية وعمل
بما يستفاد من مدارك التشريع فى مواطن كثيرة ، وان شئت فقل : انه
الكتاب ، ففى الكتاب الكريم : ﴿ يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم
العسر ﴾(٥) ، ﴿ وما جعل عليكم فى الدين من حرج ﴾(٦) .

---

(١) فتح القدير جـ ٥ ص ١٠٣ وراجع الغرر وأثره فى العقود لأستاذنا الأستاذ الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير ص ٦١٠

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٨٨ ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩١ والمادة (٣٢) مجلة الاحكام العدلية .

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطى ص ٨٨ ، وشرح المجلة لعلى حيدر ص ٣٣

(٤) هو محمد مصطفى بن محمد عبد المنعم المراغى تتلمذ للشيخ محمد عبده ، وتولى مشيخة الأزهر فى زمنه كما عمل قاضيا للقضاة بالسودان فترة طويلة ، توفى سنة ١٣٦٣ هـ (١٩٤٥ م) .

(٥) البقرة : ١٨٥ (٦) الحج : ٧٨

وهذان النصان يجب أن تبقى سيطرتهما تامة على جميع التشريع ، فاذا وجدنا أن العمل بالنصوص الخاصة يوقع فى الحرج لحدوث ضرر ما ، أو لحدوث عرف عام يوجب تركه الحرج ، وجب أن تقف النصوص الخاصة عن عملها فى تلك المواطن ، وأن يعمل بالنص القاطع الموجب لنفى الحرج ، ومن ذلك نعلم أن العرف ليس دليلا ، وأنه لم يعمل به لاعتباره دليلا وانما يعمل به امتثالا للدليل العام القاطع الموجب لنفى الحرج[1] .

* * *

٩ ـ امثلة التخصيص بالعرف :

يتمثل التخصيص بالعرف فى الفقه فى صور كثيرة عند الذين أجازوا التخصيص به من الحنفية وجمهور المالكية منها :

١ ـ اجازة الحنفية للشروط التى يجرى بها العرف كشراء القفل على أن يثبته البائع فى الباب أو الحذاء على أن يخرزه أو يضع له نعلا ، وهذه الاجازة أساسها العرف ، وفى هذا تخصيص لعموم نهى النبى صلى الله عليه وسلم « عن بيع وشرط »[2] ولم يخالف فى اجازة مثل هذه الشروط من فقهاء الحنفية الا زفر[3] .

٢ ـ اجازة الامام محمد بن الحسن الشيبانى وبعض فقهاء الحنفية ومنهم شمس الأئمة الحلوانى ومحمد بن الفضل البخارى لبيع ما لم يظهر ـ من الثمر والزرع الذى يوجد بعضه بعد بعض كالبطيخ والقثاء والباذنجان والقرع ـ مع ما ظهر استحسانا لتعامل الناس

---

(١) الاجتهاد فى الاسلام للشيخ محمد مصطفى المراغى ص ٥١ ، ورفع الحرج فى الشريعة الاسلامية للزميل الدكتور يعقوب عبد الوهاب الباحسين ص ٥١٥ ، ٥١٦

(٢) تقدم تخريج الحديث .

(٣) راجع الفقه الاسلامى وادلته للدكتور وهبة مصطفى الزحيلى جـ ٤ ص ٤٨٠

وللضرورة ، قال أبو بكر محمد بن الفضل : « اجعل الموجود أصلا فى العقـد وما يحدث بعد ذلك تبعا ، واستحسن هذا لتعامل الناس ، فانهم تعاملوا بيع ثمار الكرم بهذه الصـفة ولهم فى ذلك عادة ظاهرة وفى نزعهم عن عادتهم حرج بين .

وهذه الاجازة أيضا فيها تخصيص بالعرف العملى لعموم الأحاديث التى نهت عن بيع الغرر »[1] .

٣ — يرى المـالكية أن من حاز عقارا وتصرف فيه تصرف الملاك بهـدم أو بنـاء أو زرع أو غرس أو قطع شجر أو نحو ذلك ثم ادعى عليه حاضر ساكت مدة عشر سنين بلا مانع استحقاق هذا العقار لا تسمع دعوى المدعى[2] وذلك لأن العرف يقضى بأن المـالك لا يسكت عادة اذا رأى غيره يتصرف فى ملكه هذه المدة الطويلة .

وفى هذا تخصيص لعموم حديث : « البينة على المدعى واليمين على من أنكر » بالعرف العملى[3] .

هذا ومن الأمثلة التى يذكرها بعض الكاتبين للتخصيص بالعرف العملى فتوى الامام مالك فى عـدم الزام الزوجة الشريفة ارضاع ولدها أن كان يقبل ثدى غيرها لأن العرف جرى على أن الشريفات لا يرضعن أولادهن وانما يستأجرن لهم المرضعات[4] .

---

(١) راجع : المبسوط جـ ١٢ ص١٩٧ ، وبدائع الصنائع جـ ٥ ص١٣٩ والغرر وأثره فى العقود لأستاذنا الدكتور الصـديق محمد الأمين الضرير ص ١٣٢

(٢) الشرح الصغير للدردير جـ ٤ ص ٣١٩ — ٣٢١

(٣) راجع : مناهج الأصوليين فى الاجتهاد بالراى للأستاذ الدكتور فتحى الدرينى ص ٥٩٨ ، ٥٩٩

(٤) راجع : المدخل الفقهى العام للأستاذ مصطفى الزرقا جـ ٢ ص٨٩٤

وذكر هذا المثال ضمن التخصيص بالعرف عند المـالكية له أصل عند المتقدمين فابن العربى[1] فى تفسيره يقول : « ولمـالك فى الشريفة رأى خصص به الآية فقال : انها لا ترضع اذا كانت شريفة ، وهـذا من باب المصلحة التى مهدناها فى أصول الفقه »[2] .

كما أن الفتوى نفسها صحيحة عن الامام مالك : قال ابن القاسـم فى المدونة : « وسألت مالكا عن المرأة ذات الزوج أيلزمها ارضاع ابنها ؟ قال : نعم يلزمها ارضـاع ابنها على ما أحبت أو كرهت الا أن تكون لا تكلف ذلك . قال : فقلت لمـالك : ومن التى لا تكلف ذلك ؟ قال : المرأة ذات الشرف واليسـار الكثير التى ليس مثلهـا ترضـع وتعالج الصبيان فأرى ذلك على أبيه وإن كان لها لبن »[3] .

غير أن الفتوى مـع صحتها ليست من باب تخصيص العرف أو المصلحة لعموم الآية ، لأن التخصيص لا يكون الا اذا كانت الآية قـد أوجبت الرضاع على الأم ــ شريفة أو غيرها ــ ابتداء ، وليس فى الآية دلالة على الوجوب ، وفى هـذا يقول أبو جعفر الطبرى وهو يتناول تفسيرها : «يرضعن أولادهن» : يعنى بذلك أنهن أحق برضاعهم من غيرهم وليس ذلك بايجاب من الله تعالى ذكره عليهن رضاعهم اذا كان المولود له حيـا موسرا لأن الله تعـالى قال فى سـورة النسـاء القصرى : ﴿ **وان تعاسرتم فسترضع له اخرى** ﴾(٤) فأخبر جل ذكره : أن الوالدة والمولود له ان تعاسرا فى الأجرة التى ترضع بهـا المرأة ولدها أن أخرى سواها ترضعه فلم يوجب عليها فرضا رضاع ولدها فكان معلوما بذلك أن قوله : ﴿ **والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين** ﴾(٥) دلالة على مبلغ

---

(١) محمـد بن عبد الله بن محمـد المعافرى الاشبيلى المـالكى ، أبو بكر بن العربى ، قاضى ومن حافظى الحديث ، صنف فى الحديث والفقه والأصول والتفسير والادب ، توفى سنة ٥٤٣ هـ .

(٢) احكام القرآن لابن العربى جـ ١ ص ٢٠٤ طبعة الحلبى .

(٣) المدونة جـ ٥ ص ٤١٦

(٤) الطلاق : ٦

(٥) البقرة : ٢٣٣

غاية الرضاع متى اختلف الوالدان فى رضاع المولود بعده جعل حدا يفصل به بينهما لا دلالة على أن فرضا على الوالدات رضاع أولادهن (١) .

وقد يقول قائل : ان فى فتوى الامام مالك دلالة على أن الرضاع واجب على الأم حيث قال : « نعم يلزمها ارضاع ابنها على ما أحبت أو كرهت » ... الخ ، وفى هذا نقول : ان الآية وان لم تكن موجبة للارضاع على الأم حتى يكون استثناء الشريفة من هذا الوجوب تخصيصا لها فانها محتملة لهذا الوجوب (٢) ولهذا احتاط الامام مالك فيها فجعلها من باب المجمل — الذى يحتمل الوجوب وغيره — واعتمد على العرف فى ترجيح أحد الاحتمالين على الآخر فجعل الوجوب فى غير الشريفة وعدم الوجوب فى الشريفة التى جرى العرف بأنها لا تكلف ذلك(٣) وصنيعه هذا من باب الترجيح لا من باب التخصيص . والله أعلم .

* * *

---

(١) تفسير الطبرى جـ ١ ص ٣١ طبعة دار المعارف تحقيق محمود محمد شاكر .

(٢) هذا وابن العربى نفسه على أن الآية محتملة للوجوب اذ قال فى احكام القرآن : « اختلف الناس هل هو حق لها أم هو حق عليها ؟ واللفظ محتمل ، لأنه لو اراد التصريح بوجوبه عليها لقال : « وعلى الوالدات ارضاع أولادهن حولين كاملين » كما قال تعالى : ﴿ **وعلى المولود له رزقهن** ﴾ ثم رجح الوجوب فى حالات معينة فقال : « لكن هو عليها فى حال الزوجية وهو عليها أن لم يقبل غيرها ، وهو عليها اذا عدم الأب لاختصاصها به » وترجيحه للوجوب فى حالات معينة يقتضى بأن الأصل عنده عدم الوجوب غير أنه — رضى الله عنه — ختم كلامه السابق بقوله : « ولمالك فى الشريفة راى خصص به الآية .. » الخ ، مع أن التخصيص لا يتأتى الا اذا قلنا أن الوجوب عام كما ذكرنا ، راجع : احكام القرآن لابن العربى جـ ١ ص ٢٠٤ طبعة الحلبى .

(٣) راجع : ضوابط المصلحة لأستاذنا الدكتور محمد سعيد رمضان البوطى ص ٣٤٠

الفصل الرابع

التخصيص بالمصالح المرسلة

١ ـ فكرة المصالح المرسلة :

المصالح المرسلة كمصدر اجتهادى تأتى ـ عند الآخذين بها ـ بعد القيـاس ، ذلك أن المجتهد اذا واجهته نازلة ولم يجد لهـا حكما فى القرآن والسـنة ولا اجماعا فانه يسوغ له الاجتهاد فى ايجاد حكم لها، والشاهد القريب الذى يلزمه فى حال الاجتهاد ـ ابتداء ـ هو قيـاس المسـألة المستجدة ـ محل النظر ـ بمسألة أخرى مناظرة لها منصوص على حكمها لاشتراكهما فى العلة ، فإن لم يجد للمسألة الجديدة نظيرا يقيسها عليه بصورة مباشرة كان له أن يجرى عليها دليل المصالح المرسلة.

أى يحكم فيها بنـاء على ما تجلب من نفع وتدفع من ضرر شريطة أن يكون ذلك النفع فى حدود مقاصد الشرع ومصالحه التى راعاها فى أحكامه[1] .

ومقاصد الشرع كما ضبطها العلماء ـ اعتمادا على الاستقراء المبنى على تتبع كل أحكام الشرع فى مواردها المختلفة ـ تتمثـل فى الحفاظ على كليات خمس هى : الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال[2] ، هـذا وقـد جاءت رعاية الشارع الحكيم لهذه الكليات فى أحكامه فى ثلاث مراحل متدرجة هى :

١ ـ الحفاظ على الكليات المذكورة فى مرحلة « الضرورة » وهى المرحلة التى لو فاتت يترتب على فواتها فوات هذه الكليات الخمس أو واحدة منها بطريقة تؤدى الى اضطراب حياة الناس وعموم الفوضى فيها.

---

(١) راجع المستصفى جـ ١ ص ٢٨٧

(٢) المرجع السابق والصفحة نفسها ، والأحكام للآمدى جـ٣ ص٧١

٢ ـ مرحلة الحاجة ، وهى مرحلة لو فاتت لا يعقب فواتها فوات الكليات الخمس ولا واحدة منها ولكن يترتب على ذلك أن يلحق الناس حرج وتصيبهم مشـــقة •

٣ ـ المرحلة الثالثة هى مرحلة « التحسين » وهى الحفاظ على هذه الكليات فى حال لا يترتب على فواتها فوات هذه الكليات أو واحـــدة منهـــا ، ولا لحوق الحرج والمشقة لكنها ـ اذا فاتت ـ يفوت التزين والكمال وتغدو حياة من آفاتها مستقبحة فى نظر العقـــلاء وتقديرهم[1]•

هذا وهـــذه المقاصد التى هدف الشارع الحكيم اليها ، وجعلهـــا قبلة أحكامه بمراتبها المختلفة هى ـ حقيقة ـ الحكم والمصالح الأساسية التى تقف وراء أى تشريع حكم من الأحكام •

وتأسيسا على ذلك فان الحكم اذا كان الشارع قد نص عليه فان ذلك يعنى أنه قـــد اعتبر المصلحة المترتبة عليه ، ولهذا سمى العلماء هذا النوع من المصالح بـ «المصالح المعتبرة» ويمكن التمثيل لها بمصلحة حفظ العقل التى اعتبرها الشارع حين حرم الخمر بقوله : **﴿ يا ايها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعـــلكم تفلحون ﴾**[2] •

ومصلحة حفظ النفس التى شرع من أجلها القصاص : **﴿ ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب ﴾**[3] ومصلحة حفظ المـــال التى من أجلها

---

(١) الموافقات جـ ٢ ص ٣٦ ، وقواعد الأحكام فى مصالح الأنام للعز ابن عبد السلام جـ٢ ص٦ ، هذا وقد اعتمدت فى هذا التقسيم طريقة الامام الغزالى الذى يعتبر أن الحفاظ على الكليات الخمس يدور فى المراحـــل الثلاث ، والذى يظهر من عبارة الآمدى أن الضرورى هو الحفاظ على الكليات الخمس فقط ، ولا يظهر من عبارته أن الحفاظ على الكليات الخمس متدرج فى المراحل الثـــلاث ـ راجع المستصفى للغزالى جـ ١ ص ٢٨٧ ، والاحكام للآمدى جـ ٣ ص ٧١

(٢) المـــائدة : ٩٠ (٣) البقرة : ١٧٩

شرع حد السرقة ، وهكذا . ومثل هـذا النوع من المصالح المعتبرة يمكن القياس عليه وفق ضوابط وشروط وضعها الأصوليون للقيـاس، كما أنه اذا نص على ما يخالف تلك المصلحة فان هـذا يعنى عدم التفاته اليهـا ، وبالتالى عدم اعتبارها لمصلحة أخرى أربى منها ، ويسمى هذا النوع بـ « المصالح الملغاة » كمصلحة البنت فى مساواتها بالولد فى الميراث فان هـذه مصلحة ملغـاة ، لأن النص قـد قام دالا على أن نصـيبها نصف نصـيبه : ﴿ يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين ﴾(١).

أما اذا كانت المصلحة ليست بمعتبرة ولا ملغاة فتسمى بـ « المصلحة المرسلة » .

* * *

٢ — تعريف المصـالح المرسـلة :

فى ضـوء الفكرة السابقة يمكن تعريف المصالح المرسلة بأنها : « كل مصلحة داخلة فى مقاصد الشرع دون أن يكون لها شاهد بالاعتبار أو الالغـاء(٢) . فكل أمر يحقق مصلحة مرعية فى جملة أحكام الشرع بأن يكون فيه حفاظ على كلية من الكليات الخمس السابقة ، ولم يرد فيه نص خاص يعتبره ، ولا نص خاص يلغيه ، يدخل فى باب المصـالح المرسلة .

والمصالح المرسلة بهذا التحديد تدخل فى باب القياس — اذا توسعنا فى مفهومه — من جهة ما فيهـا من قياس على كليات الشريعة ومجموع أحكامها ، لا على نص بخصوصه كما هو الشـأن فى القياس المصطلح عليـه .

---

(١) النســاء : ١١.

(٢) أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف ص ٥٢ ، وضـوابط المصلحة لأستاذنا الأستاذ الدكتور محمد سعيد رمضان البوطى ص ٣٣٠

ولهذا الاعتبار سماها بعض الأصوليين بـ « القياس المرسل »[1] كما أن النظر لهـا يأتى غالبا ـ عند الأصوليين ـ من جهة الوصف المناسب وهو العلة ، ولذلك تراهم فى باب القياس يقسمون الوصف المناسب الى معتبر وملغى ، ومرسل .

والمناسب المرسل هو عين المصالح المرسلة الا أن اختلاف التعبير يرجع الى أن بعض الأصوليين نظر الى المصلحة نفسها فأجرى عليها التقسيم الى معتبرة وملغية ومرسلة ، أما غالبهم فقد نظروا الى الوصف المناسب لأن التعليل لا يكون الا به لظهوره وانضباطه ، أما المصالح فلا تعلل بها الأحكام فى الظاهر ـ عند جمهورهم ـ لعدم انضباطها[2] كما أن بعضهم يسمى المصالح المرسلة بـ « الاستصلاح »[3] أى طلب الصلاح من الفعل ، وبعضهم يسميها بـ « الاستدلال »[4] .

* * *

٣ ـ امثلة للمصالح المرسلة :

الصور الفقهية التى يمكن التمثيل بها للمصالح المرسلة كثيرة مبثوثة فى فقه الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين منها :

ـ جمع الصحابة للقرآن مع أن فعلهم هذا لم يكن له نظير قيس عليه ، وانما اعتمد فيه على المصلحة ، ولهذا كان تبرير سيدنا عمر لجمعه بأنه « والله خير »[5] .

ـ وحكمهم بتضمين الصناع محافظة على أموال الناس وقولهم فى ذلك : « لا يصلح الناس الا ذاك »[6] .

---

(١) راجع بداية المجتهد لابن رشد جـ ١ ص ٤٤٩ ، جـ ٢ ص ٢٦٨
(٢) راجع أصول الفقه للأستاذ الدكتور وهبة مصطفى الزحيلى جـ ١ ص ٦٥
(٣) راجع الغزالى فى المستصفى جـ ١ ص ٢٨٧
(٤) راجع أمام الحرمين فى البرهان .
(٥) حديث جمع القرآن رواه البخارى فى صحيحه .
(٦) المستصفى جـ ٦ ص ٧١

— واستخلاف الخليفة الأول أبى بكر — عند موته — لسيدنا عمر ليتولى أمر المسلمين بعده حفاظا لكلمة المسلمين من التفرق ، وتفاديا لاختلافهم فى اختيار الخليفة فى وقت هم فيه فى أمس الحاجة الى الاتفاق[1] .

* * *

٤ — آراء الأئمة والأصوليين فى الأخذ بالمصالح المرسلة :

تجمع المصادر الأصولية على نسبة القول بالمصالح المرسلة الى الامام مالك وعدم القول بها الى القاضى أبى بكر الباقلانى ، وتختلف — بعد ذلك — فى نسبة القول بها الى المذاهب الأخرى .

لكن التحقيق يدل على أن المذاهب كلها آخذة بالمصالح المرسلة ، وان كان للامام مالك فضل تميز على غيره فيها فهو تميز فى كثرة الافتاء بها كما أنه يرجع الى تأثره بفقه المدينة الذى تأثر هو الآخر بفقه سيدنا عمر رضى الله عنه — الذى كثرت اجتهاداته بالمصالح وبخاصة ابان توليه خلافة المسلمين ومباشرة سياسة الرعية[2] .

* * *

٥ — التخصيص بالمصالح المرسلة :

المصالح المرسلة كمخصص لم ترد فى كتابات الأقدمين من الأصوليين وهم يتناولون مخصصات العام ، اذ أنهم يقتصرون فى ذكرهم للمخصصات على ما سبق بيانه من نص واجماع وعقل وقياس وعرف[3] .

وفى هذا المعنى يقول فضيلة الشيخ أحمد فهمى أبو سنة — وهو يتعرض لطرق من هذا المبحث فى التخصيص بالعرف : « وأما التعليل

---

(١) راجع فتاوى الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين بالمصالح — وهى كثيرة — ضوابط المصلحة لأستاذنا الأستاذ الدكتور محمد سعيد رمضان البوطى ص ٣٥٢ — ٣٦٨

(٢) راجع تحقيق نسبة القول بالمصالح المرسلة الى المذاهب المختلفة فى « الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين » للمؤلف ص ٣٣ — ٣٦

(٣) راجع تمهيد هذا البحث .

الحاجى لا على وجه القياس كما يقول الحنفية أو بعض ما يسمى بالاستصلاح كما يقول الغزالى ، أو بالمصلحة المرسلة كما تقول المالكية ، فالكلام فى التخصيص به مسلك صعب ، وطريق شائكة اذ لم يدل فيه الطوائف من الفقهاء والأصوليين برأى صريح[1] .

الا أن الأصوليين وان لم يتعرضوا لهذا المبحث بشكل بين وصريح فى باب التخصيص فان بعضهم يشير اليه فى بعض المواطن .

فالغزالى فى «المستصفى» وهو يتناول الحديث عن الاستصلاح يورد اشكالا فى المصلحة المعارضة للنص فى حال الزنديق المتستر اذا تاب فان المصلحة فى قتله وعدم قبول توبته مع أن الرسول صلى الله عليه وسلم يقول : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا اله الا الله ، فاذا قالوها فقد عصموا منى دماءهم وأموالهم الا بحقها »[2] .

ثم يجيب على الاشكال بأن هذه المسألة فى محل النظر والاجتهاد ، وأن الزنديق المتستر لا يبعد قتله اذا وجب بالزندقة قتله ، وانما كلمة الشهادة تسقط القتل فى اليهود والنصارى ، لأنهم يعتقدون ترك دينهم بالنطق بكلمة الشهادة ، والزنديق يرى التقية عين التقية . ثم يختم كلامه بقوله : « فهذا لو قضينا به فحاصله استعمال مصلحة فى تخصيص عموم وذلك لا ينكره أحد »[3] .

كما أن ابن العربى ـ كما أشرنا قبل هذا ـ أورد فى كتابه «أحكام القرآن» ما يدل على أن الامام مالكا خصص العموم بالمصلحة فى فتواه بعدم ايجاب الارضاع على الأم الشريفة[4] .

---

(١) العرف والعادة فى رأى الأصوليين والفقهاء للشيخ احمد فهمى ابو سنة ص ٩٦

(٢) الحديث بهذا اللفظ اخرجه البخارى ومسلم والنسائى ، راجع نيل الأوطار ـ باب « الحث على الزكاة والتشديد فى منعها » ج ٤ ص ١٣٠ طبعة الحلبى .

(٣) المستصفى ج ١ ص ٢٩٨ ـ ٢٩٩

(٤) احكام القرآن ج ١ ص ٢٠٤

ومثله — فى ذلك — ابن رشد الذى جاء عنه ، وهو يتعرض لرأى الامام مالك فى عدم تغريب الزانية البكر أن الامام مالكا خصص عموم قوله صلى الله عليه وسلم : « البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام »[1] بالمصلحة ، وعبارته فى ذلك : « ومن خصص المرأة من هذا العموم فانما خصصه بالقياس ، لأنه رأى أن المرأة تعرض بالعزبة لأكثر من الزنا ، وهذا من القياس المرسل — أعنى المصلحة — الذى كثيرا ما يقول به مالك »[2] .

والشاطبى فى «الموافقات» يقرر فى باب «الاستحسان» أن العموم اذا استمر والقياس اذا اطرد ، فان مالكا وأبا حنيفة يريان أن يخص بالمصلحة ، ويستحسن أبو حنيفة أن يخص بخبر الواحد من الصحابة الوارد بخلاف القياس ... الخ[3] .

ولم يقتصر الأمر فى ذلك على بعض الأقدمين من الأصوليين والفقهاء، بل ان من المعاصرين من يتجه الى أن المصالح المرسلة تخصص النصوص العامة عند الامام مالك الا أن هؤلاء المعاصرين خولفوا — فى ذلك — من معاصرين آخرين مثلهم فى أمر تخصيص النصوص العامة بالمصالح المرسلة عند المالكية ، ويرجع سبب الاختلاف بين المعاصرين فى هذا المقام — فى نظرى — الى أن الأقدمين كما ورد فى مصدر هذا الحديث لم يتناولوا التخصيص بالمصالح المرسلة — بافاضة — كما تناولوا غيره من مباحث التخصيص بطريقة توصد الباب أمام الخلاف الذى حدث فيه .

وعلى كل حال فان أمانة البحث تقتضى أن نعرض لرأى المجيزين للتخصيص بالمصالح المرسلة من المعاصرين وأدلتهم فى ذلك ، ولرأى المانعين وأدلتهم ثم نتبع ذلك بما يهدى اليه البحث فى المسألة .

---

(1) الحديث رواه بهذا اللفظ عن عبادة بن الصامت الجماعة الا البخارى والنسائى — راجع نيل الأوطار — كتاب الحدود جـ ٧ ص ٢٤٩

(2) بداية المجتهد لابن رشد جـ ٢ ص ٤٣٦

(3) الموافقات جـ ٤ ص ١٣٦

(أ) المجيزون للتخصيص بالمصالح المرسلة وادلتهم :

من الذين أجازوا تخصيص النصوص بالمصالح المرسلة مستندين ذلك الى الامام مالك — الدكتور محمد معروف الدواليبى فى كتابه « المدخل الى أصول الفقه » حيث انه بعد أن قسم المذاهب الفقهية حيال المصلحة الى ثلاث طوائف بين أمر الطائفتين الأوليين فى كلام سبق ثم قال عن الطائفة الثالثة وهم المالكية : « والطائفة الثالثة تأخذ بالمصالح المرسلة ولو لم يكن فى الشريعة أصل يشهد لها بالاعتبار ، غير أنهم يقفون بها موقف المعارضة للنصوص ويخصصون بها النصوص التى لا تكون قطعية سواء فى دلالتها كتخصيص العام فى القرآن أحيانا بالمصلحة المرسلة ، أو فى ثبوتها كتخصيص أخبار الآحاد بالمصلحة المرسلة ، أما النصوص القطعية فى دلالتها وثبوتها فلا يمكن أن تقف المصالح معارضة لها ، وقد أخذ بذلك المالكية »[1] .

وفى هذا المعنى نفسه يقول الأستاذ مصطفى الزرقا متحدثا عن الاجتهاد المالكى فى هذا الصدد : « فالاجتهاد المالكى وهو المشهور باعتماد المصالح المرسلة أكثر من غيره ، ومن المقرر فيه أن المصلحة تخصص النصوص غير القطعية ومنها النصوص العامة عند التعارض »[2] .

وقد استند الأستاذ الزرقا وغيره من القائلين بتخصيص النصوص العامة بالمصالح المرسلة عند الامام مالك أو المالكية عموما على الأمثلة التالية :

١ — ما أثر عن الامام مالك من اشتراط الخلطة فيما لو ادعى أحد على آخر مالا ، وعجز عن الاثبات وطلب تحليف المدعى عليه ، فان مالكا لا يوجب تحليف المدعى عليه الا اذا كان بينه وبين المدعى خلطة ،

---

(١) المدخل الى اصول الفقه للدكتور محمد معروف الدواليبى ص٢٠٧

(٢) المدخل الفقهى العام للأستاذ مصطفى الزرقا جـ ١ ص ٢١٦

نظرا للمصلحة ودرءا للاستغلال الباطل كى لا يتجرأ السفهاء على الفضلاء فيجروهم الى المحاكم بدعاوى كاذبة موهومة أمام النـاس فيسـتغلوا كراهيتهم للحلف ليبتزوا أموالهم افتـداء من اليمين وهـذا من باب تخصيص المصلحة لعموم الحديث النبوى القائل : « البينة على المدعى واليمين على من أنكر »[1] .

٢ — فتواه فى المرأة التى طلقت وهى حائض ثم انقطع حيضـها ولم تبلغ سـن اليـأس بعـد ، وهى التى تسـمى فى عرف الفقهاء « ممتدة الطهر » أنها تنتظر مدة الحمـل الغالبة تسـعة أشهر ثم تنتظر ثلاثة أشـهر بعد ذلك ، وبهذا تنتهى عـدتها وتحل للأزواج مع أن هـذه المرأة داخلة فى عموم قوله تعـالى : ﴿ **والمطلقـات يتربصـن بانفسهن ثلاثة قروء** ﴾[2] ، لأنها ليست من ذوات الأشهر حيث انها ليست بالصغيرة ولا باليائسة فكان مقتضى ذلك أن تنتظر حتى تبلغ سن الياس غير أن الامام مالكا نظر الى الضرر الذى يلحقها لو انتظرت ، وبهذا خصص النص وأخرجه من عمومه[3]

٣ — اجازته لشهادة الصبيان بعضهم على بعض فى الجراح ، مع أن العدالة شرط فى الشـهادة ثابت اشتراطها بالنصـوص ، وهـذا تخصيص للنصوص الواردة فى أمر الشهادة بالمصلحة[4] .

والناظر فى هذه الأمثلة يجـد أن الامام مالكا اسـتند فيها الى « عمل أهل المدينـة » وهو مصدر من مصادر الفقه المـالكى يقدم على

---

(١) المدخل الفقهى للأستاذ الزرقا جـ ١ ص ٢١٦ ، والحديث صحيح راجع الترمذى بشرح ابن العربى باب « ما جاء فى ان البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » جـ ٦ ص ٨٦

(٢) البقرة : ٢٢٨

(٣) تعليل الأحكام لفضيلة الأستاذ الدكتور محمـد مصطفى شلبى ص ٣٦٧ ، ٣٦٨

(٤) المرجع السابق والصفحات نفسها .

القيـاس وعلى خبر الواحـد عند التعارض ولم يسـتند فى تخصيصه هذه النصوص على مجرد المصلحة المرسلة .

فاشتراط الخلطة فى تحليف المدعى عليـه أسـاسه عمل أهـل المدينة ، جاء فى الموطأ : « قال يحيى : قال مالك عن حميد بن عبد الرحمن المؤذن أنه كان يحضر عمر بن عبد العزيز وهو يقضى بين الناس فاذا جاءه الرجـل يدعى على الرجـل نظر فان كانت بينهما مخالطة أو ملابسة أحلف الذى ادعى عليـه ، واذا لم يكن شىء من ذلك لم يحلفـه ، قال مالك : وعلى ذلك الأمر عنـدنا : أنه من ادعى على رجل بدعوى نظر فان كانت بينهما مخالطـة أو ملابسـة أحلف المدعى عليه ، فان حلف بطل ذلك الحـق عنـده ، وان أبى أن يحلف رد اليمين على المدعى فحلف طالب الحـق وأخذ حقـه[1] .

فالمخصص لعموم النص حقيقة هو عمل أهل المدينة ، وليس مطلق المصلحة ، وما جرى على فتـوى اشتراط الخلطة يجرى على عدة ممتدة الطهر جاء فى الموطأ : « قال مالك : الأمر عندنا فى المطلقة التى ترفعها حيضتها حتى يطلقها زوجها أنها تنتظر تسـعة أشـهر ، فان لم تحض فيهن اعتـدت ثلاثة أشـهر فان حاضت قبـل أن تستكمل الأشـهر الثلاثة اسـتقبلت الحيض ، فان مرت بها تسـعة أشهر قبـل أن تحيض اعتـدت ثلاثة أشـهر ، فان حاضـت الثالثة كانت قد استكملت عدة الحيض ، فان لم تحض استقبلت ثلاثة أشهر ثم حلت ولزوجها عليها فى ذلك الرجعة قبل أن تحل الا أن يكون قد بت طلاقها[2] .

فالمخصص حقيقة — هو عمل أهل المدينة — كما هو واضـح من تعبير الامام مالك فى الموطأ .

---

(١) الموطـأ بشرح السيوطى جـ ٢ ص ١١١
(٢) المرجع السابق جـ ٢ ص ٣٢ ، ٣٣

تبقى بعد ذلك اجازته لشهادة الصبيان بعضهم على البعض فى الجراح مما يقع بينهم ولا يحضره الكبار عادة ، وهذه أيضا المخصص فيها هو عمل أهل المدينة .

جاء فى الموطأ : « الأمر المجتمع عليه عندنا أن شهادة الصبيان تجوز فيما بينهم من الجراح ولا تجوز على غيرهم ، وانما تجوز شهادتهم فيما بينهم من الجراح وحدها ولا تجوز فى غير ذلك اذا كان ذلك قبل أن يتفرقوا أو يخببوا أو يعلموا فان افترقوا فلا شهادة لهم الا أن يكونوا قد أشهدوا العدول على شهادتهم قبل أن يتفرقوا »[1] .

فتخصيص الامام مالك لعموم النصوص فى الأمثلة السابقة كلها كان بعمل أهل المدينة ولم يكن بالمصلحة المرسلة المجردة كما هو واضح من نصوص الموطأ وشروحه ، لكن رغم ذلك يبقى لمن أسند التخصيص بالمصالح للامام مالك فى هذه الأمثلة عذره فى أن هذه الفتاوى تسند عادة فى كتب المالكية للامام مالك ، وأنه اعتمد فيها على المصلحة ، ولا يكاد عمل أهل المدينة كمستند فى هذه المسائل يظهر فى كتب المتأخرين الا لمن يرجع للموطأ وشروحه .

فابن رشد — مثلا — يقول فى اشتراط الخلطة فى تحليف اليمين . « وعمدة من قال بها النظر الى المصلحة ، لئلا يتطرق الناس بالدعاوى الى تعنيت بعضهم ، واذاية بعضهم بعضا »[2] .

ويقول عن اجازة شهادة الصبيان : واجازة مالك لذلك هو من باب اجازته قياس المصلحة »[3] .

---

(١) الموطأ بشرح السيوطى جـ ٢ ص ١١١
(٢) بداية المجتهد جـ ٢ ص ٤٧٣
(٣) المرجع السابق جـ ٢ ص ٤٦٣

والحقيقة أن الامام مالكا اعتمد على عمل أهل المدينة الاجتهادى الذى استند هو الآخر على المصلحة ، ولم يستند على المصلحة بشكل مباشر .

تبقى — بعد ذلك — اشارة ابن رشد نفسه الى أن الامام مالكا خصص عموم قوله صلى الله عليه وسلم : « البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام » بالمصلحة حين قضى بعدم جواز تغريب الزانية البكر .

وحقيقة الأمر فى هذه الفتوى عدم تخصيص العموم بالمصلحة — كما يصور ذلك ابن رشد — وانما تخصيص عموم الحديث بحديث آخر مثله .

وفى هذا يقول ابن قدامة فى المغنى : « وقول مالك فيما يقع لى أصح الأقوال وعموم الخبر مخصوص بخبر النهى عن سفر المرأة بغير محرم »[1] .

ومن ذلك كله نصل الى أن القول بتخصيص الامام مالك للعموم بالمصالح المرسلة ليس بسليم — على الأقل — فى المسائل التى استشهد بها القائلون بالتخصيص بالمصالح عند الامام مالك .

* *

(ب) المانعون للتخصيص بالمصالح المرسلة عند الامام مالك وادلتهم :

من الذين تعرضوا لتخصيص النصوص العامة بالمصالح المرسلة عند الامام مالك — بافاضة — الأستاذ الدكتور محمد سعيد رمضان البوطى فى كتابه « ضوابط المصلحة فى الشريعة الاسلامية »[2] .

---

(١) المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير ج ١٠ ص ١٣٥ ، وحديث سفر المرأة رواه الترمذى فى أبواب « الرضاع » راجع صحيح الترمذى بشرح ابن العربى ج ٥ ص ١١٧

(٢) راجع ضوابط المصلحة ص ١٨٨ — ١٩٣

وقد انتهى الى أن الامام مالكا لا يخصص النصوص العامة بالمصالح المرسلة لسبب يسير : هو أن المصالح المرسلة لا يتصور — ابتداء — تعارضها مع النصوص العامة ، اذ أن تعارضها معها يعنى الغاءها ، وبالتالى لا تكون من باب المصلحة المرسلة وانما من باب المصلحة الملغاة .

وفى ذلك يقول : « فالثابت المعروف لدى جميع الأئمة وعلماء الأصول أن المصلحة المرسلة هى التى لم يكن لها من الكتاب أو السنة شاهد يؤيدها ولا دليل يعارضها ولذا سميت بالمرسلة »(١) .

ويقول أيضا : « والواقع أنه لا يوجد فى فقه الامام مالك ما يسمى بتخصيص المصلحة المرسلة أو المجردة للكتاب أو السنة اذ أن ذلك اخلال بارسالها ولكن الأمر قد يشتبه على من لم يقف على أصوله فى الاجتهاد عند تعارض النصوص مع بعضها أو تعارض النصوص مع القياس »(٢) .

ثم بين أصول الامام مالك — فى حال التعارض بين العام وغيره والتى ردها الى ثلاثة مبادىء :

١ — تقديم ظاهر القرآن على خبر الآحاد الا اذا عضد خبر الواحد دليل آخر .

ومثل لذلك بتقديم الامام مالك ظاهر قوله تعالى : ﴿ **قل لا أجد فى ما اوحى الى محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه رجس او فسقا اهل لغير الله به** ﴾(٣) على حديث نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أكل كل ذى ناب

---

(١) ضوابط المصلحة ص ١٨٧
(٢) المرجع السابق ص ١٨٨
(٣) الأنعام : ١٤٥.

من السباع وكل مخلب من الطير »[1] وبالتالى حكم بحل ما ورد فى الحديث لأنه خبر آحاد لم يسنده دليل آخر .

٢ — ترك خبر الآحاد وكل ظنى مثله اذا عارض أصلا شرعيا مقطوعا به ، ومثل لذلك بتركه لحديث غسل الاناء سبعا من ولوغ الكلب فيه عملا بالأصل الثابت بالقرآن وهو مشروعية أكل صيده[2].

٣ — تقديم عمل أهل المدينة على خبر الآحاد ومثل لذلك بتركه العمل بحديث خيار المجلس لمخالفته لعمل أهل المدينة .

هذا ويوافق الأستاذ الدكتور البوطى — فى هذا الاتجاه — الأستاذ الدكتور حسين حامد حسان فى كتابه « نظرية المصلحة فى التشريع الاسلامى » الذى عقد مبحثا كاملا فى « علاقة المصلحة بالنص الشرعى » تتبع فيه أقوال الذين ذهبوا الى تخصيص النصوص أو الغاءها بالمصالح ورد عليهم[3].

وما انتهى اليه الأستاذان الفاضلان صحيح فى أن المصلحة المرسلة الواردة فى مورد خاص والمبنية على الاجتهاد ينبغى ألا تعارض النصوص ، اذ أن ذلك يعنى الغاءها .

غير أن الاشكال يظل قائما بين النص العام والمصلحة كقاعدة قطعية — اذا تعارضا — ولعله من الأنسب فى مثل هذه الحال رعاية الأصل القطعى ، وفى ذلك يقول الشاطبى وهو يتحدث عن المصالح

---

(١) الحديث رواه الجماعة الا البخارى والترمذى — راجع نيل الاوطار — باب « تحريم كل ذى ناب من السباع » جـ ٨ ص ٢٨٤

(٢) الموافقات للشاطبى جـ ٣ ص ١٢ وراجع : ضوابط المصلحة ص ١٨٨ — ١٩٠

(٣) راجع : نظرية المصلحة فى التشريع الاسلامى للأستاذ الدكتور حسين حامد حسان ص ١٠٧

المرسلة بأنها وان لم يشهد لها أصل معين فقد شهد لها أصل كلى ، والأصل الكلى اذا كان قطعيا قد يساوى الأصل المعين وقد يربى عليه ، بحسب قوة الأصل المعين وضعفه »[1] ويقول الشيخ محمد أبو زهرة فى كتابه أصول الفقه ــ بعد كلام سبق ــ عن المصلحة : « والمصلحة كما ترى لا تقف أمام نص قطعى السند فيه قطعى والدلالة فيه قطعية ، أما اذا كان الحكم ثابتا بنص ظنى فى سنده أو فى دلالته ، والمصلحه ثابتة ثبوتا قطعيا لا مجال للشك فيه ، وهى من جنس المصالح التى أقرتها الشريعة وملائمة لها فان المصلحة تخصص النص ان كان عاما غير قطعى ، وترد خبر الآحاد ان عارضها ، لأنه يكون بين يدينا دليلان أحدهما ظنى والآخر قطعى ، ومن المقررات الفقهية أنه اذا تعارض ظنى مع قطعى خصص الظنى بالقطعى أو رد ان كان غير قابل للتخصيص »[2] .

ثم يعقب على ذلك بقوله : « هذا نظر مالك ــ رضى الله عنه ــ يخصص عام القرآن بالمصلحة كما خصصه بالقياس ، ويرد خبر الآحاد بالمصلحة القطعية كما يرده بالقياس القطعى »[3] . ولعل فيما ذكره أستاذنا البوطى عن القواعد التى تحكم نظر الامام مالك فى التعارض بين العموم وخبر الواحد اشارة الى ذلك فقد ذكر أن الامام مالكا يرد خبر الآحاد وكل ظنى مثله اذا عارض أصلا شرعيا مقطوعا به ، ولا شك أن العام عند الجمهور ظنى فاذا عارضته المصلحة الثابتة ثبوتا قطعيا لا مجال للشك فيه لا المصلحة المرسلة الخاصة الواردة فى مورد جزئى الثابتة عن طريق النظر والاجتهاد فان الأخذ فى مثل هذه الحال يكون بالمصلحة القطعية ، وهو أيضا ما ذكره الامام الشاطبى فى الموافقات مسندا اياه الى السلف الصالح حيث ردت السيدة عائشة وابن عباس

---

(١) الموافقات جـ ١ ص ١٥
(٢) اصول الفقه للشيخ محمد ابو زهرة ص ٢٧٤
(٣) المرجع السابق والصفحة نفسها .

حديث غسل اليدين قبل ادخالهما فى الاناء لمخالفته قاعدة رفع الحرج ، والى الامام مالك حيث رد حديث أبى هريرة فى غسل الاناء سبعا احداهن بالتراب من ولوغ الكلب فيه[1] .

غير أنه لا بد من أن نلاحظ هنا أمرين فى غاية الأهمية :

احدهما : أن الأخذ بالمصلحة القطعية هنا يكون أخذا بالنصوص التى شهدت للمصلحة لا المصلحة ذاتها[2] لأننا أبعدنا المصلحة الجزئية الثابتة عن طريق الاجتهاد وأبقينا معنا المصلحة كقاعدة وأصل ثابت بالنصوص .

ثانيهما : أنه ليس ثمة ما يلزم بتسمية الأخذ بالمصالح القطعية فى مقابلة النصوص الظنية العامة بالتخصيص ، اذ هو فى حقيقته ليس تخصيصا بالمعنى المصطلح عليه للتخصيص وان كانت فيه فكرة التخصيص ، لأن المخصص فى التخصيص المعهود يشترط فيه المقارنة عند الحنفية كما يشترط فيه عدم التراخى عند الجمهور ، ولا سبيل الى مقارنة المصلحة للنص العام أو عدم تراخيها عنه ، لأنها تأتى دائما طارئة عليه ، والا لكانت فى زمن الوحى ، وغدت بالتالى من باب السنة التقريرية لا من باب المصلحة .

وانما يكون داخلا فى باب المستثنيات اما للضرورة اذا كانت المصلحة التى حملت عليه مصلحة ضرورية لأن الضرورات تبيح المحظورات[3] .

---

(1) الموافقات ج ٣ ص ١١ ، ١٢

(2) راجع : نظرية المصلحة للأستاذ الدكتور حسين حامد ص ٢٥٦

(3) قاعدة فقهية مشهورة راجعها وفروعها فى الاشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٥

أو للحاجة اذا كانت المصلحة التى حملت عليه مصلحة حاجيــة ، وهذه يشترط فيها أن تكون عامة كمـا هو مقرر ، وعلى ذلك جـاءت القاعدة الفقهية : « الحاجة تنزل منزلة الضرورة اذا كانت عامة »[1] .

وبهذا يرد هـذا المبحث الى قواعد الفقه أكثر من باب التخصيص كما أنه يمكن رده الى باب « الاستحسان » فى أصول الفقـه ، ولعـل فى عبارة الشـاطبى ـ التى سلفت ـ ما يؤيد ذلك حيث قال : « ان العموم اذا استمر والقياس اذا اطرد فان مالكا وأبا حنيفة يريان تخصيص العموم بأى دليـل كان من ظاهر أو معنى ويستحسن الامام مالك أن يخص بالمصلحة ... » الخ[2] .

ومن أنواع الاستحسان عند الحنفية ـ كما هو مقرر ـ الاستحسان بالضرورة أى ترك القواعد العـامة لـما تقضى به الضرورة ، وعنـد المـالكية الاستحسان بالمصلحة أى ترك القواعد العـامة لـما تقضى به المصـلحة .

ويؤيد هذا النظر فى اخراج المسـألة من باب التخصيص بمعناه الدقيق لا بمعناه العـام ، وادراجها فى باب « قواعد الفقه » أو باب « الاستحســان » أن المسـائل الواردة فى معرض النظر بالتخصـيص بالمصـالح كلها مسـائل طارئة ناتجة عن التطبيق العملى ، ولذلك ينبغى النظر اليها بدقة وتنزيلها على القواعـد المقررة فى هذا الصـدد والتى تتجت أصـلا لمعالجة المسـائل الاستثنائية كما أنها بحكم أنها مستثناة لا يجوز التوسع فيها بالقياس عليها لأن « ما يثبت عن طريق الاستثناء فغيره لا يقاس عليه »[3] .

---

(١) الاشباه والنظائر للسيوطى ص ٨٨
(٢) الموافقات جـ ٤ ص ١٣٦
(٣) راجع مجلة الأحكام العدلية مادة (١٥) .

أما القول بتخصيص النصوص بالمصالح المرسلة باطلاق بالمعنى المصطلح عليه للتخصيص والمعنى المصطلح عليه للمصالح المرسلة المبنية فى ادراكها على الاجتهاد والنظر فى آحاد الجزئيات فهو قول يؤدى الى اضعاف الثقة بالنصوص ، ويجعلها عرضة لحاكمية المصالح عليها .. والله أعلم بالصواب .

تم بحمد الله وتوفيقه ...

* * *

مراجع البحث(*)

أولا ــ كتب التفسير :

١ ــ أحكام القرآن ــ ابن العربى ــ (أبو بكر محمد عبد الله ابن محمد ت ٥٤٣ هـ) الطبعة الثانية ــ الحلبى .

٢ ــ جامع البيان عن تأويل آى القرآن ــ الطبرى ــ (محمد ابن جرير الطبرى ت ٣١٠ هـ) تحقيق شاكر .

٣ ــ مختصر تفسير ابن كثير ــ الصابونى ــ (محمد على الصابونى) طبعة دار القرآن الكريم ببيروت .

ثانيا ــ كتب الحديث :

١ ــ الجامع الصغير فى أحاديث البشير النذير ــ السيوطى ــ (جلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى ت ٩١١ هـ) طبعة البابى الحلبى .

٢ ــ صحيح البخارى ــ البخارى ــ (أبو عبد الله محمد ابن اسماعيل البخارى ت ٢٥٦ هـ) طبعة دار احياء التراث العربى .

٣ ــ صحيح الترمذى بشرح ابن العربى ــ الترمذى ــ (أبو عيسى محمد بن عيسى السلمى ت ٢٧٩ هـ) طبعة دار الكتاب العربى .

٤ ــ المنتقى ــ الباجى ــ (أبو الوليد سليمان بن خلف الباجى ت ٤٩٤ هـ) الطبعة الأولى ــ مطبعة السعادة ١٣٣١ هـ .

٥ ــ الموطأ ــ الامام مالك ــ (مالك بن أنس الأصبحى ت ١٧٩ هـ) طبعة المكتبة التجارية مع تنوير الحوالك ، وبرواية محمد بن الحسن

(*) راعيت فى ترتيب المراجع الترتيب الهجائى مع فصل مراجع كل فن عن الآخر ، والمراجع القديمة عن المراجع الحديثة .

الشـيبانى تعليـق وتحقيق الشيخ عبد الوهاب عبد اللطيف ــ طبعة دار القلم ببيروت ــ لبنـان •

٦ ــ نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيـار ــ الشـوكانى ــ (العلامة الامام المجتهد محمد بن على بن محمد الشوكانى ت ١٢٥٥ هـ) طبعة دار الجيـل ــ لبنان •

ثالثا ــ كتب اصـول الفقـه :

١ ــ الأحكام فى أصـول الأحكام ــ الآمـدى ــ (الامام سيف الدين أبو الحسـن على بن أبى بكر بن على بن محمد الآمدى ت ٦٣١ هـ) طبعة دار الكتب العلمية ببيروت ١٤٠٣ هـ (١٩٨٣ م) •

٢ ــ الأحكام فى أصول الأحكام ــ ابن حزم ــ (أبو محمد على ابن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسى ت ٤٥٦ هـ) طبعة دار الآفاق الجديدة بيروت •

٣ ــ ارشاد الفحول فى تحقيـق الحـق من علم الأصـول ــ الشوكانى ــ (محمد بن على بن محمد الشوكانى ت ١٢٢٥ هـ) طبعة محمد على صبيح ــ بالقاهرة •

٤ ــ أصول السرخسى ــ السرخسى ــ (أبو بكر محمد بن أحمد ابن أبى سـهل السرخسى ت ٤٩٠ هـ) طبعة دار المعرفة للطباعة والنشر •

٥ ــ الاعتصـام ــ الشـاطبى ــ (ابراهيم بن موسى بن محمد اللخمى الشـاطبى الغرناطى ت ٧٩٠ هـ) طبعة السعادة •

٦ ــ البرهان فى أصـول الفقه ــ امام الحرمين ــ (أبو المعالى عبد الملك بن عبد الله الجوينى ت ٤٧٨ هـ) تحقيق الدكتور عبد العظيم الديب ــ توزيع دار الأنصار ــ بالقاهرة •

٧ ــ التبصرة فى أصول الفقـه ــ الشيرازى ــ (أبو اسـحاق

ابراهيم بن على يوسف الفيروزآبادى الشيرازى ت ٤٧٦ هـ) طبعة دار الفكر تحقيق الدكتور حسن هيتو .

٨ ــ التحرير ــ الكمال بن الهمام ــ (كمال الدين بن عبد الواحد الشير بابن الهمام ت ١٣٥٠ هـ) مطبعة مصطفى الحلبى وأولاده .

٩ ــ التقرير والتحبير على تحرير الكمال بن الهمام ــ لابن أمير الحاج (ت ٨٧٩ هـ) ــ طبعة الأميرية ــ ببولاق .

١٠ ــ التلويح على التوضيح ــ التفتازانى ــ (سعد الدين مسعود بن عمر التفتازانى الشافعى ت ٧٩٢ هـ) طبعة صبيح .

١١ ــ التنقيح فى أصول الفقه ــ صدر الشريعة (عبيد الله بن مسعود البخارى الحنفى ت ٧٤٧ هـ) طبعة صبيح .

١٢ ــ حاشية الأزميرى على مرآة الأصول ــ الأزميرى ــ (سليمان بن عبد الله الكريبدى الأزميرى ت ١١٠٢ هـ) طبعة الآستانة مع مرآة الأصول .

١٣ ــ حاشية العطار على جمع الجوامع ــ العطار ــ (الشيخ حسن العطار ت ٩٩٦ هـ) مطبعة مصطفى محمد .

١٤ ــ الرسالة ــ الامام الشافعى ــ (الامام المطلبى أبو عبد الله محمد بن ادريس الشافعى ت ٢٠٤ هـ) بتحقيق وشرح أحمد محمد شاكر .

١٥ ــ سلم الوصول شرح نهاية السول ــ المطيعى ــ (الشيخ محمد بخيت المطيعى) طبعة عالم الكتب .

١٦ ــ شرح تنقيح الفصول فى اختصار المحصول ــ القرافى ــ (شهاب الدين أبو العباس أحمد بن ادريس القرافى ت ٦٨٤ هـ) مكتبة الكليات الأزهرية عن الطبعة الأولى ١٣٩٣ هـ (١٩٧٣ م) .

١٧ ــ شرح العضد على مختصر المنتهى لابن الحاجب ــ العضد ــ (عبد الرحمن بن أحمد الايجى ت ٧٥٦ هـ) طبعــة مكتبة الكليــات الأزهرية •

١٨ ــ شرح المنار وحواشــيه من علم الأصــول ــ ابن الملك ــ (عبــد اللطيف بن عبــد العزيز بن الملك ت ٨٠١ هـ) طبعــــة دار السعادة ١٣١٥ هـ •

١٩ ــ العدة فى أصول الفقه ــ أبو يعلى ــ (القاضى أبو يعلى محمــد بن الحســين الفراء البغــدادى الحنبلى ت ٤٥٨ هـ) طبعــة مؤسسة الرســالة •

٢٠ ــ فتح الغفار بشرح المنار المعروف بمشكاة الأنوار فى أصول المنــار ــ ابن نجيــم ــ (زين الدين بن ابراهيم الشــهير بابن نجيم ت ٩٧٠ هـ) طبعة مصطفى البابى الحلبى سنة ١٣٥٥ هـ (١٩٣٦ م) •

٢١ ــ فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ــ (عبد العلى محمد ابن نظام الدين الأنصارى) مطبوع مع المستصفى ــ الطبعة الأولى ــ الأميرية ببولاق ١٣٢٣ هـ •

٢٢ ــ كشف الأسرار عن أصــول فخر الاســلام البزدوى ــ البخارى ــ (عبد العزيز بن أحمد بن محمد البخارى ت ٧٣٠ هـ) طبعة الشركة العثمانية •

٢٣ ــ المحصــول فى علم أصول الفقــه ــ الرازى ــ (الامام فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازى ت ٦٠٦ هـ) مطبعة جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية ــ تحقيق دكتور طه جابر الفياض ــ الطبعة الأولى ــ ١٩٨١ م •

٢٤ ــ مختصر المنتهى ــ ابن الحاجب ــ (عثمان بن أبى بكر بن الحاجب ت ٦٤٦ هـ) طبعة مكتبة الكليات الأزهرية •

٢٥ ــ مرآة الأصـــول فى شرح مرقاة الوصول ــ منلا خسرو (محمد بن فراموز الشـــهير بمنلا خسرو ــ ت ٨٨٠ هـ) طبعة الآستانة ومعه حاشية الأزميرى •

٢٦ ــ المستصفى ــ الغزالى (أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالى ت ٥٠٥ هـ) الطبعة الأولى ــ الأميرية ببولاق •

٢٧ ــ المسودة فى أصول الفقه ــ جمعها شهاب الدين أبو العباس الحنبلى الحرانى الدمشقى (ت ٧٤٥ هـ) ــ بحقيق وتعليق الدكتور محمد محيى الدين عبد الحميد ــ طبعة دار الكتاب العربى ــ ببيروت لبنان •

٢٨ ــ المعتمد فى أصول الفقه ــ البصرى ــ (أبو الحسين محمد ابن على بن الطيب البصرى المعتزلى ت ٤٣٦ هـ) طبعـــة دار الكتب العلميـــة •

٢٩ ــ المغنى فى أصـــول الفقه ــ الخبازى ــ (الامام جلال الدين أبو محمـــد بن عمر الخبازى ت ٦٩١ هـ) تحقيق الدكتور محمد مظهر الســـقا ــ طبعة مركز البحث العلمى بمكة المكرمة •

٣٠ ــ المنخول من تعليقات الأصول ــ الغزالى ــ تحقيق الدكتور حســـن هيتـــو •

٣١ ــ منهاج الأصول ــ البيضاوى ــ (ناصر الدين عبد الله بن عمر البيضاوى ت ٦٨٥ هـ) مع شرحه ــ طبعة صبيح •

٣٢ ــ الموافقات ــ الشاطبى ــ (ابراهيم بن موسى بن محمـــد اللخمى الشاطبى الغرناطى ت ٧٩٠ هـ) تحقيق دراز ــ المطبعة الرحمانية ، وطبعة صبيح بتحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد •

٣٣ ــ نشر البنود على مراقى السعود ــ الشنقيطى ــ (عبد الله ابن ابراهيم العلوى الشـــنقيطى) طبعة المغرب تحت اشراف اللجنـــة المشـــتركة لنشر التراث الاســـلامى بين حكومة المغرب وحكومة دولة الامارات العربية المتحدة •

٣٤ ـ نهاية السول فى شرح منهاج الأصول ـ الأسنوى ـ (جمال الدين عبد الرحيم بن الحسين الأسنوى ت ٧٧٢ هـ) طبعة صبيح .

رابعا ـ كتب الفقه :

١ ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد ـ ابن رشد ـ (أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبى ت ٥٩٥ هـ) طبعة دار المعرفة ـ الطبعة السادسة ـ ١٤٠٣ هـ (١٩٨٣ م) .

٢ ـ بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ـ الكاسانى ـ (علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاسانى ت ٥٨٧ هـ) طبعة الجمالية بمصر .

٣ ـ جامع الفصولين ـ ابن سماوه ـ (محمود بن اسرائيل ابن قاضى سماونة ت ٨٢٣ هـ) طبعة بولاق .

٤ ـ حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ـ الدسوقى ـ (محمد ابن عرفة الدسوقى ت ١٢٣٠ هـ) طبعة البابى الحلبى .

٥ ـ رسائل ابن عابدين ـ ابن عابدين ـ (محمد أمين بن عابدين ت ١٢٥٢ هـ) طبعة الآستانة .

٦ ـ الشرح الصغير على أقرب المسالك الى مذهب الامام مالك ـ الدردير ـ (أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ـ ت ١٢٠١ هـ) تحقيق الدكتور محمد مصطفى كمال وصفى طبعة دار المعارف بمصر .

٧ ـ فتح القدير شرح الهداية مع التكملة ـ ابن الهمام ـ (كمال الدين بن الهمام ت ٨٦١ هـ) طبعة دار الفكر .

٨ ـ المبسوط ـ السرخسى ـ (شمس الأئمة أبو بكر محمد ابن أحمد اسماعيل بن سهل ت ٤٨٣ هـ) طبعة السعادة ١٣٢٤ هـ .

٩ ـ المدونة الكبرى ـ رواية سحنون عن عبد الرحمن بن القاسم ـ (مالك بن أنس الأصبحى ت ١٧٩ هـ) مطبعة السعادة .

١٠ ــ المغنى ــ ابن قدامة ــ (أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسى ت ٦٢٠ هـ) طبعة دار الكتاب العربى ببيروت ١٩٨٣ م ٠

خامسا ــ كتب قواعد الفقه وتخريج الفروع على الأصول :

١ ــ الأشباه والنظائر ــ السيوطى ــ (الامام جلال الدين عبد الرحمن السيوطى ت ٩١١ هـ) طبعة الحلبى ١٣٧٨ هـ (١٩٥٩ م)٠

٢ ــ الأشباه والنظائر ــ ابن نجيم ــ (زين العابدين بن ابراهيم ابن نجيم ت ٩٧٠ هـ) طبعة الحلبى ١٣٨٧ هـ (١٩٦٨ م) ٠

٣ ــ ايضاح المسالك الى قواعد الامام مالك ــ الونشريسى ــ (أبو العباس أحمد بن يحيى الونشريسى ت ٩١٤ هـ) طبعة المغرب باشراف اللجنة المشتركة لاحياء التراث الاسلامى بين المملكة المغربية ودولة الامارات العربية المتحدة ٠

٤ ــ تخريج الفروع على الأصول ــ الزنجانى ــ (محمود بن أحمد الزنجانى الشافعى ت ٦٥٦ هـ) مطبعة جامعة دمشق ــ ١٩٦٠ م ــ تحقيق الدكتور محمد أديب صالح ٠

٥ ــ التمهيد فى تخريج الفروع على الأصول ــ الأسنوى ــ (الامام جمال الدين أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن الأسنوى ت ٧٧٣ هـ) طبعة مؤسسة الرسالة ٠

٦ ــ الفروق ــ القرافى ــ (الامام شهاب الدين أبو العباس أحمد بن ادريس بن عبد الرحمن الصنهاجى الشهير بالقرافى ت ٦٨٤ هـ) الطبعة الأولى ــ دار احياء الكتب العربية ــ ١٣٤٤ هـ ٠

٧ ــ قواعد الأحكام فى مصالح الأنام ــ العز بن عبد السلام ــ (أبو حامد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمى ت ٦٦٠ هـ) طبعة دار الكتب العلمية ٠

٨ ــ القواعد ــ ابن رجب ــ (أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد ابن رجب السلامى البغدادى الدمشقى ت ٧٩٥ هـ) طبعة دار المعرفة الطباعة والنشر ــ بيروت ــ لبنان .

٩ ــ مجلة الأحكام العدلية شرح على حيدر ــ طبعة مكتبة النهضة ــ ببيروت .

١٠ ــ مفتاح الوصول الى تخريج الفروع على الأصول ــ التلمسانى ــ (الامام أبو عبد الله محمد بن أحمد المالكى التلمسانى ت ٧٧١ هـ) طبعة دار الكتب العلمية ــ ببيروت .

سادسا ــ كتب التراجم واللغة :

١ ــ أساس البلاغة ــ الزمخشرى ــ (أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشرى ت ٥٣٨ هـ) طبعة دار المعرفة للطباعة والنشر ــ بيروت ــ لبنان .

٢ ــ أصول الفقه .. تاريخه ورجاله ــ (الدكتور شعبان محمد اسماعيل) طبعة دار المريخ بالرياض .

٣ ــ الأعلام ــ الزركلى ــ (خير الدين الزركلى) طبعة عبيد بدمشق .

٤ ــ القاموس المحيط ــ الفيروزآبادى ــ (محمد بن يعقوب مجد الدين الفيروزآبادى ت ٨١٧ هـ) الطبعة الثانية ــ طبعة الحلبى وأولاده بمصر .

٥ ــ لسان العرب ــ ابن منظور ــ (محمد بن مكرم جمال الدين ابن منظور ت ٧١١ هـ) المؤسسة المصرية للطباعة والنشر مصورة عن طبعة بولاق .

٦ ــ المصباح المنير ــ الفيومى ــ (أحمد بن محمد الفيومى ت ٧٧٠ هـ) طبعة دار المعارف ــ تحقيق الدكتور عبد العظيم الشناوى .

٧ ــ معجم مقاييس اللغة ــ ابن فارس ــ (أحمد بن فارس زكريا ت ٣٩٥ هـ) الطبعة الثالثة ــ مكتبة الخانجى بالقاهرة .

سابعا ــ كتب حديثة متنوعة :

١ ــ أثر الاختلاف فى القواعد الأصولية فى اختلاف الفقهاء ــ الخن ــ (الدكتور مصطفى سعيد الخن) طبعة مؤسسة الرسالة .

٢ ــ أثر العرف فى التشريع الاسلامى ــ (الدكتور السيد صالح عوض) طبعة دار الكتاب الجامعى .

٣ ــ الاجتهاد فى الاسلام ــ المراغى ــ (الشيخ محمد مصطفى ابن عبد المنعم المراغى ت ١٣٦٤ هـ) مطبعة الجهاد ــ سلسلة الثقافة الاسلامية .

٤ ــ أصول التشريع الاسلامى ــ حسب الله ــ (فضيلة الشيخ على حسب الله) الطبعة الثالثة ١٣٨٣ هـ (١٩٦٤ م) دار المعارف بمصر .

٥ ــ أصول الفقه ــ الخضرى (الشيخ محمد الخضرى) المطبعة التجارية .

٦ ــ أصول الفقه ــ أبو زهرة (الشيخ محمد أبو زهرة) مطبعة مخيمر .

٧ ــ أصول الفقه الاسلامى ــ البرى ــ (الأستاذ الدكتور زكريا البرى) طبعة دار النهضة العربية ١٩٧٩ م .

٨ ــ أصول الفقه الاسلامى ــ شلبى ــ (الأستاذ الدكتور محمد مصطفى شلبى) الطبعة الرابعــة ــ الدار الجامعية للطباعة والنشر ــ بيروت •

٩ ــ أصول الفقه الاسلامى ــ الزحيلى ــ (الأستاذ الدكتور وهبة مصطفى الزحيلى) طبعة دار الفكر •

١٠ ــ بيان النصوص التشريعية ــ بدران ــ (الأستاذ الدكتور بدران أبو العينين بدران) طبعة مؤسسة شباب الجامعة بالاسكندرية •

١١ ــ تفسير النصوص فى الفقه الاســلامى ــ أديب صالح ــ (الأستاذ الدكتور محمد أديب صالح) طبعة المكتب الاسلامى •

١٢ ــ دراسات فى التعارض والترجيح عند الأصولين ــ عوض ــ (الأستاذ الدكتور السيد صالح عوض) الطبعة الأولى ــ دار الطباعة المحمدية •

١٣ ــ رفع الحرج فى الشريعة الاسلامية ــ الياحسين ــ (الدكتور يعقوب عبد الوهاب الياحسين) مطبعة جامعة البصرة •

١٤ ــ ضــوابط المصلحة فى الشريعة الاســلامية ــ البوطى ــ (الأستاذ الدكتور محمد سعيد رمضان البوطى) نشر المكتبة الأموية بدمشق ــ مطبعة العــلم •

١٥ ــ العرف والعــادة فى رأى الفقهاء ــ أبو سنة ــ (الأستاذ الدكتور أحمد فهمى أبو سنة) مطبعة الأزهر ١٩٤٧ م •

١٦ ــ الغرر وأثره فى العقود ــ الضرير ــ (الأستاذ الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير) الطبعة الأولى ١٣٨٦ هـ (١٩٦٧ م) •

١٧ ــ الفقه الاســلامى وأدلته ــ الزحيلى ــ (الأستاذ الدكتور وهبة مصطفى الزحيلى) طبعة دار الفكر •

١٨ ــ المدخل الفقهى العام ــ الزرقا ــ (الأستاذ الدكتور مصطفى أحمـد الزرقا) الطبعة السابعة ١٣٨٣ هـ (١٩٦٣ م) .

١٩ ــ المدخل الى أصول الفقه ــ الدواليبى ــ (الدكتور محمـد معروف الدواليبى) طبعة جامعة دمشق .

٢٠ ــ المناهج الأصولية فى الاجتهاد بالرأى ــ الدرينى ــ (الأستاذ الدكتور فتحى الدرينى) الطبعة الأولى ــ دار الكتب الحديثة بدمشق .

٢١ ــ نظرية المصلحة فى الفقه الاسلامى ــ حسان ــ (الأستاذ الدكتور حسين حامد حسان) طبعة دار النهضة العربية بالقاهرة .

٢٢ ــ الوجيز فى أصول الفقه ــ هيتو (الدكتور محمد حسن هيتو) طبعة مؤسسة الرسالة .

* * *

محتويات الكتاب

الفصل الثانى : التخصيص بالقياس

(٧٧ — ١٠٦)

الفصل الثالث : التخصيص بالعرف

(١٠٧ — ١٤٤)

الفصل الرابع : التخصيص بالمصالح المرسلة

(١٤٥ ـــ ١٦٢)

* * *

رقم الايداع بدار الكتب ٥٥٠٦ / ٩٢